

บทที่ 2

แนวความคิดที่ใช้ในการศึกษาวิจัย

นับตั้งแต่ประเทศไทยได้เปลี่ยนแปลงการปกครองจากระบบสมบูรณาญาสิทธิราชย์ มาเป็นระบบประชาธิปไตย อันมีพระมหากษัตริย์เป็นประมุข ได้รับอิทธิพลจากความคิดของนักทฤษฎีทางการเมืองประเทศตะวันตก ประเด็นเรื่องสิทธิและเสรีภาพของประชาชน จึงได้รับความสนใจมากขึ้น

C.E.Merriam ได้กล่าวว่า "ประชาธิปไตย เป็นแนวความคิด และการปฏิบัติที่มุ่งไปสู่ความผาสุกร่วมกันของปวงชนโดยมีเจตนาร่วมกันของปวงชนนั่นเองเป็นเครื่องนำทาง หัวใจของประชาธิปไตยจึงอยู่ที่ "ความผาสุกร่วมกัน"..."¹

และความหมาย ของการปกครองระบอบประชาธิปไตย ที่ได้รับการกล่าวอ้างถึงอย่างกว้างขวางก็คือ คำกล่าวของ ประธานาธิบดี อับราฮัมลินคอล์น แห่งสหรัฐอเมริกาที่ว่าหมายถึง "การปกครองของประชาชน โดยประชาชน และเพื่อประชาชน (government of the people, by the people, and for the people)"

เนื้อหาของระบอบประชาธิปไตยดังกล่าวข้างต้น เห็นได้ว่ามีลักษณะเป็นนามธรรมซึ่งเป็นการยากที่จะเข้าใจ ล่งผลให้เกิดความล้มเหลวของระบอบประชาธิปไตยที่เราพบเห็นบ่อยก็คือ สาเหตุสำคัญเกิดจากการที่คนไม่เคารพกติกาของระบอบประชาธิปไตย พยายามหลีกเลี่ยง ฝ่าฝืน หรือบิดเบือนกติกาของระบอบประชาธิปไตย เพียงเพื่อให้เกิดประโยชน์แก่ตนเอง หรือพวกพ้องตนมากที่สุด ทำให้คนทั่วไปสับสนในกฎเกณฑ์ หรือกติกาอันถูกต้องของระบอบประชาธิปไตย²

¹ C.E. Merriam, "The new Demo crazy and the new Despotism," McGraw Hill Book. 1939, P.44.

² ประหยัด หงษ์ทองคำ, "ประชาธิปไตย : ความหมาย หลักการสำคัญ และปัจจัยเอื้ออำนวยต่อความสำเร็จ," รัฐสภาสาร ปี 43 ฉบับ 7 (ก.ค.2538), หน้า 11-12.

เมื่อเราพูดถึงเรื่องประชาธิปไตย เรามักนึกถึงความเสมอภาคในเรื่องสิทธิและเสรีภาพต่าง ๆ ของประชาชน ซึ่งโดยหลักแล้วทุกคนจะต้องมีเท่าเทียมกัน ไม่จำกัดเพียงผู้ใดผู้หนึ่ง ปัญหามีอยู่ว่าเราจะมีความเสมอภาคในสิทธิและเสรีภาพในของเขตเท่าใด

การวิเคราะห์ในเรื่องสิทธิและเสรีภาพนั้น ต้องพิจารณาถึงประเด็นในสภาพของสิทธิและเสรีภาพของประชาชนในสังคมการเมือง (Political society) และเพื่อให้สามารถเข้าใจในเรื่องสิทธิและเสรีภาพชัดเจนขึ้น จึงขอพิจารณาย้อนกลับไปศึกษาถึงแนวความคิดการกำเนิดสังคมการเมืองและวัตถุประสงค์ของการที่มนุษย์ตัดสินใจเลือกเข้ามาดำรงชีวิตอยู่ในสังคมการเมืองของนักปราชญ์นักทฤษฎีต่าง ๆ เพื่อให้การวิเคราะห์มีหลักและกฎเกณฑ์ไปในทิศทางที่แน่นอนต่อไป

สภาวะธรรมชาติและการกำเนิดสังคมการเมือง

จากทฤษฎีการเมืองตะวันตก ที่ได้มองย้อนกลับไปศึกษาถึงมนุษย์ในสภาวะธรรมชาติ (State of nature) ซึ่งเป็นสภาวะที่ยังไม่มีสังคมการเมืองเกิดขึ้น ซึ่งได้มีนักปราชญ์ของตะวันตกซึ่งได้รับการยกย่องให้เป็นต้นแบบของนักทฤษฎีสัญญาประชาคม (The Social Contract Theory) อาทิ เช่น John Locke, Thomas Hobbes และ Rousseau โดยทั้ง 3 ท่านต่างให้ความเห็นว่า "สังคมการเมืองก่อตั้งขึ้นด้วยพันธะสัญญา ซึ่งคู่สัญญาทุกคนจะต้องเรียกร้องผลประโยชน์ให้แก่ตนเองอย่างเท่าเทียมกัน วิธีการที่ทุกคนยอมรับได้ก็มีอยู่ทางเดียวก็คือ จะต้องเอื้ออำนวยผลประโยชน์ให้แก่ทุกคนอย่างเท่าเทียมกัน"³

โดยในทฤษฎีทางการเมืองของ John Locke ได้กล่าวไว้ว่า

"เป็นสภาวะของเสรีภาพอันสมบูรณ์ที่จะกระทำการต่าง ๆ กำหนดหรือจัดวางสิ่งที่ครอบครองหรือผู้คน ตามที่เขาเห็นว่าเหมาะสม ภายในขอบเขตของกฎแห่งธรรมชาติ โดยปราศจากการที่จะต้องไปบอกใคร หรือขึ้นอยู่กับเจตจำนงของผู้อื่น และในสภาวะนี้ก็ยังเป็นสภาวะของความเสมอภาคกันอีกด้วย ทุกอำนาจรวมทั้งอำนาจในการจัดการเกี่ยวกับการตัดสินใจความผิด ทุกคนมีอยู่ซึ่งกันและกัน ไม่มีผู้ใดมีอำนาจมากกว่าผู้ใด"⁴

³ สมภาร พรหมทา, สิทธิกับเสรีภาพ : ปรัชญาสังคมและการเมือง. 2539, หน้า 44.

⁴ John Locke, Two Treatises of Government. ed. Mark Goldie (Guernsey, C.I. : The Guernsey Press Co., Ltd., 1993), p.116.

Thomas Hobbes อธิบายถึงความหมายของความเท่าเทียมกันไว้ว่า

“แม้แต่คนที่อ่อนแอที่สุดก็มีกำลังมากพอที่จะฆ่าคนที่แข็งแรงที่สุดได้ อาจจะใช้วิธีการวาง
แผนลอบทำร้าย หรือการร่วมมือกับคนอื่น”⁵

จะเห็นได้ว่าทั้งสองคนมองมนุษย์นั้นมีความเท่าเทียมกันของโอกาสเช่นเดียวกัน ความเสมอภาคในที่นี้จึงเป็นความเท่าเทียมกันในโอกาส ความเท่าเทียมกันในความมีอิสระในการคิด หรือกระทำการอย่างหนึ่งอย่างใดตามที่ตนปรารถนาหรือเห็นว่าเหมาะสม โดยมีต้องตกอยู่ในบังคับบัญชาของ ผู้ใด นั่นก็คือ Locke มองว่ามนุษย์เป็นผู้ที่มีเหตุผลในการที่จะพิจารณาว่าสิ่งใดเหมาะสมหรือไม่ และสิ่งที่มนุษย์เห็นว่าเหมาะสมนี้ก็ต้องอยู่ในขอบเขตของกฎแห่งธรรมชาติ (the law of nature) อีกทีเพราะ “สภาวะธรรมชาติ ยังมีกฎแห่งธรรมชาติ (the law of nature) ที่จะดูแลอยู่เป็นสิ่งที่บังคับทุกคน และด้วยความมีเหตุผล กฎดังกล่าวสอนมนุษย์ทุกคนผู้ซึ่งมีความเท่าเทียมกันและไม่ขึ้นอยู่กับผู้ใด ไม่ควรที่ผู้ใดจะทำอันตรายในชีวิต สุขภาพ เสรีภาพ หรือทรัพย์สินสมบัติของผู้อื่น”⁵

ดังนั้น หากการกระทำใดไม่เป็นการทำอันตรายต่อชีวิต สุขภาพ เสรีภาพ หรือทรัพย์สินของผู้อื่นแล้ว มนุษย์ทุกคนย่อมมีสิทธิที่จะกระทำสิ่งนั้นได้ ซึ่ง Locke มิได้บอกถึงที่มาของกฎดังกล่าว นอกจากจะบอกว่าเป็นกฎแห่งธรรมชาติ (The law of nature) ในสมัยกลาง เชื่อกันว่าเป็นการหยั่งรู้ได้โดยพระบัญชาโดยตรงในพระคัมภีร์ไบเบิล และมีเหตุผลของมนุษย์เป็นส่วนประกอบ สำหรับ Locke นั้น จะมอง “กฎแห่งธรรมชาติ” ในแง่ที่เป็น “กฎแห่งจริยธรรม” ซึ่งไม่มีผลบังคับทางการเมืองและไม่จำกัดอยู่ในกรอบรูปของศาสนา หรือเทววิทยา⁷

ในสภาวะธรรมชาติ การมีเสรีภาพของมนุษย์ก็คือ การที่มนุษย์จะทำอะไรก็ได้ตามที่เขาเห็นสมควร ซึ่งแตกต่างกับทัศนะในเรื่องสภาวะธรรมชาติของ Hobbes ซึ่งมักจะมองมนุษย์ไปในแง่ลบว่ามนุษย์ในสภาวะธรรมชาตินั้น จ้องที่จะทำสงครามกันตลอดเวลา

⁵ Thomas Hobbes, *Leviathan*, ed. C.B. Macpherson (Penguin, Harmondsworth. rpt., 1986), p.183.

⁶ John Locke. *Two Treatises of Government*, p.117.

⁷ สุรินทร์ พิศสุวรรณ, "สิทธิ : บทวิเคราะห์ความคิดทางการเมืองของจอห์น ล็อก" ใน *ปรัชญาการเมืองสมัยใหม่*. สมบัติ จันทร์วงศ์, บรรณาธิการ (กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2521), หน้า 21.

ในกรณีที่มีผู้ละเมิดกฎแห่งธรรมชาติดังกล่าว Locke ได้ให้ความเห็นว่า “การบังคับให้เป็นไปตามกฎแห่งธรรมชาติ ในสภาวะธรรมชาตินั้น อยู่ในมือของมนุษย์ทุกคน ทุกคนมีสิทธิที่จะลงโทษผู้ที่ฝ่าฝืนหรือละเมิดกฎแห่งธรรมชาติ ตามระดับความผิด เพื่อที่จะยับยั้งขัดขวางความรุนแรงของการละเมิดนั้น”⁸ โดย Locke มิได้มองมนุษย์เป็นผู้เลวร้ายไร้เหตุผล การใช้อำนาจตัดสินและลงโทษผู้ละเมิดกฎแห่งธรรมชาตินั้น จะต้องไม่ใช่อย่างเด็ดขาด พลการ และไร้ขอบเขต เป็นการใช้เพียงเพื่อเป็นการตอบแทนในกรรมที่ผู้ละเมิดได้กระทำลงไป และยับยั้งไม่ให้เกิดการกระทำนั้นขึ้นมาอีก

กฎธรรมชาติดังกล่าว เป็นกฎที่ไม่มีบัญญัติเป็นลายลักษณ์อักษร มีอยู่ในจิตใจของมนุษย์ทุกคน ซึ่งมีเหตุผลในการใช้กฎดังกล่าวต่างกัน ขึ้นอยู่กับระดับความสามารถในการเข้าใจกฎแห่งธรรมชาตินั้น ๆ นอกจากนั้นมนุษย์ยังมีกิเลสตัณหาในการแสวงหาผลประโยชน์ส่วนตน ขาดมาตรฐานที่เป็นเกณฑ์เดียวกัน ความโกรธแค้นส่วนตัว ทำให้การตัดสินและกำหนดโทษเป็นไปอย่างไม่เท่าเทียมกัน แต่การเท่าเทียมกันก็ไม่ได้หมายถึงว่ามนุษย์ทุกคนจะมีทุกสิ่งทุกอย่างที่เท่ากันเหมือนกัน หรือมีความสามารถ พละกำลังเท่ากันโดย Locke ยืนยันเฉพาะความเท่าเทียมกันในสิทธิเท่านั้น⁹ มนุษย์ยังมีสิ่งที่ไม่เท่าเทียมกันอีกมากมาย เช่น อายุ คุณธรรม ทรัพย์สินสมบัติ ความสามารถ เป็นต้น ดังนั้นหากปล่อยให้มนุษย์แต่ละคนซึ่งอยู่ในสภาวะธรรมชาติ จัดการชีวิตของตนเองภายใต้กฎแห่งธรรมชาติที่พระเจ้าสร้างขึ้นมาโดยปราศจากลายลักษณ์อักษรแล้ว มนุษย์แต่ละคนก็จะใช้วิจารณ์ญาณของแต่ละคน ตัดสินด้วยความปรานี เป็นธรรม การลงโทษก็จะทำเพียงพอแก่ระดับของความผิด แต่หากผู้ใดซึ่งมีจิตใจที่โหดร้ายอาฆาตพยาบาท ก็จะตัดสินข้อพิพาทด้วยความอคติเข้าข้างตนเองลงโทษด้วยความโหดร้ายเกินความพอดีหรือระดับของความผิด จากสภาพดังกล่าวนี้เองที่ทำให้การใช้ชีวิตของมนุษย์ในสภาวะธรรมชาติไม่แน่นอน มั่นคง ปลอดภัย เป็นสภาวะที่น่ากลัวและอันตราย มนุษย์จึงต้องหลีกหนีออกจากสภาวะดังกล่าวมาอยู่ในสังคมการเมือง (civil society)

การรวมตัวของมนุษย์เข้ามาอยู่ในสังคมการเมืองนั้น Locke ให้ความสำคัญของการรวมกันเข้ามาเป็นสังคมการเมืองว่าจะต้องมาจากการตกลงและยินยอมของมนุษย์เองเท่านั้น มนุษย์จะต้องไม่อยู่ภายใต้อำนาจทางการเมืองของผู้อื่นโดยปราศจากความยินยอมของเขาเอง¹⁰ การที่มนุษย์ออกจากสภาวะธรรมชาติเข้ามาอยู่ในสังคม พิจารณาแล้วเห็นพ้องต้องกันกับผู้อื่นที่จะรวมตัวกันเป็นหน่วยหนึ่ง เป็นสังคม เพื่อความสะดวกสบาย ความปลอดภัย สันติภาพในหมู่มนุษย์เองเพื่อที่จะ

⁸ John Locke, *Two Treatises of Government*, p.118.

⁹ Ibid., p.24.

¹⁰ Ibid., p.163.

แสวงหาความสุขในทรัพย์สินสมบัติของตนเองได้อย่างปลอดภัย ซึ่งพ้องคำว่าสัญญาในทฤษฎีทางการเมืองของ Locke ว่า เมื่อมนุษย์อยู่ในสภาวะธรรมชาติ ในสภาวะที่ยังไม่มีผู้ปกครอง มนุษย์แต่ละคนได้ตกลงยินยอมและสัญญาระหว่างมนุษย์ด้วยกันเองที่จะรวมตัวกันเป็นสังคมการเมือง เป็นสัญญาระหว่างมนุษย์ก่อนที่จะเกิดสังคมการเมือง เพื่อตกลงกันเข้ามาอยู่ภายใต้การปกครองของผู้ปกครองที่มนุษย์ได้ตกลงกันตั้งขึ้นมานั่นเอง

ในสภาวะธรรมชาติ มนุษย์ยังขาดสิ่งที่ต้องการอีกหลายอย่าง ที่จะทำให้การดำรงชีวิตเป็นไปด้วยความเรียบร้อย ซึ่ง Locke ได้ให้ความสำคัญกับ 3 สิ่งดังนี้¹¹

1. กฎหมาย ที่เกิดจากความยินยอมร่วมกันเพื่อให้เป็นมาตรฐานของความถูกต้อง และเป็นเกณฑ์ร่วมกันที่จะใช้ตัดสินข้อโต้แย้งทุกกรณีที่เกิดขึ้นระหว่างประชาชน ที่ทุกคนทราบและเข้าใจดี ซึ่งมีการจัดทำขึ้นอย่างมั่นคง เนื่องจากมนุษย์ยังมีอคติซึ่งอาจมาจากผลประโยชน์ส่วนตัว หรือการที่มนุษย์ไม่พยายามที่จะเข้าใจกฎแห่งธรรมชาติดังกล่าว

2. ผู้พิพากษา ทำหน้าที่ตัดสินคดีความให้เป็นไปตามกฎหมายที่จัดตั้งขึ้นมาในสภาวะธรรมชาติ มนุษย์แต่ละคนก็จะมีอคติ จึงจำเป็นที่จะต้องเป็นผู้พิพากษาที่เป็นคนกลาง มีอำนาจ หน้าที่ที่จะตัดสินคดีความข้อพิพาทระหว่างมนุษย์ด้วยกัน เพื่อให้การพิจารณาและตัดสินคดีความเป็นไปด้วยความยุติธรรม เป็นบรรทัดฐานเดียวกัน

3. อำนาจที่จะสนับสนุนคำพิพากษา เนื่องจากหากคำพิพากษานั้นไม่มีผลบังคับแล้ว ทั้งสองสิ่งที่มนุษย์สร้างขึ้นก็ไร้ความหมาย

ในขณะเดียวกันมนุษย์ก็มีอำนาจ 2 ประการ คือ¹²

1. อำนาจที่จะทำอะไรก็ได้ ตามที่เขาจะเห็นว่าเหมาะสมเพื่อที่จะป้องกันตนเองและคนอื่นภายใต้การอนุญาตจากกฎแห่งธรรมชาติ ประเด็นนี้ทฤษฎีการเมืองของ Locke จะแตกต่างจาก Hobbes ตรงที่เสรีภาพส่วนนี้ของมนุษย์เมื่อเข้ามาอยู่ในสังคมการเมืองยังไม่หมดไป ถูกจำกัดให้มีอยู่เพียงแค่ขอบเขตของกฎหมายที่ได้วางไว้

2. อำนาจที่จะลงโทษผู้ที่ละเมิดกฎแห่งธรรมชาติ อำนาจดังกล่าวของมนุษย์ทุกคนจะถูกจำกัดโดยสิ้นเชิง โดยจะไปอยู่ในมือของสังคมหรือสถาบันที่ประชาชนได้ไว้วางใจ และยินยอมที่จะจัดตั้งขึ้น

¹¹ Ibid., p.178.

¹² Ibid., pp.180-181.

เมื่อมนุษย์ยินยอมเข้ามาอยู่ในสภาวะของสังคมการเมืองแล้ว สิ่งแรกที่ต้องกระทำคือ การจัดตั้งสถาบันนิติบัญญัติ เพื่อให้เป็นสถาบันที่จะบัญญัติกฎหมายขึ้นมาเพื่อจะใช้เป็นกรอบของการกระทำ โดยมีการจำกัดขอบเขตของการใช้อำนาจ และดำเนินกิจกรรมต่าง ๆ ของสถาบัน อยู่ 4 ประการ ดังนี้¹³

1. จะต้องปกครองโดยกฎหมายที่จัดตั้งขึ้น และได้ประกาศให้ประชาชนทราบโดยทั่วกันแล้ว และกฎหมายดังกล่าวนั้นจะต้องใช้บังคับแก่ประชาชนในสังคมทุกคนโดยเท่าเทียมกัน ไม่มีข้อยกเว้น โดยการใช้อำนาจดังกล่าวจะถูกจำกัดอยู่เพียงเพื่อที่จะปกป้องชีวิต เสรีภาพ และทรัพย์สินสมบัติ ของประชาชนในสังคม มีอำนาจที่จะลงโทษผู้ที่ละเมิดกฎหมาย ตามระดับของความผิดที่กฎหมายได้ระบุไว้เท่านั้น

2. กฎหมายที่จัดตั้งขึ้นนั้น จะต้องตราออกมาโดยไม่มีจุดมุ่งหมายอื่นใด นอกจากเพื่อประโยชน์อันดีของประชาชนในสังคมโดยรวมเท่านั้น แต่กฎหมายที่มนุษย์สร้างขึ้นนี้ก็ต้องสอดคล้องกับกฎแห่งธรรมชาติอีกด้วย

3. รัฐหรือสถาบันนิติบัญญัติ ทำหน้าที่ปกป้องคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน แม้ว่าจะเป็นผู้ที่มีอำนาจสูงสุดก็ตาม แต่ก็ไม่สามารถเอาทรัพย์สินส่วนตัวของประชาชนไปเป็นของตน โดยปราศจากความยินยอมได้ แม้ว่าจะมีความจำเป็นที่จะต้องมีค่าใช้จ่ายในการดำเนินการก็ตาม

4. อำนาจนิติบัญญัติไม่สามารถโอนให้แก่ผู้อื่นได้ เมื่อมีการเปลี่ยนบุคคลใช้อำนาจนี้จะต้องคืนอำนาจนี้ให้แก่ประชาชน

สิทธิและเสรีภาพของประชาชน (Civil Right and Liberty)

สิทธิ(Right) หมายความว่า "อำนาจที่กฎหมายรับรองให้แก่บุคคล ในอันที่จะทำการเกี่ยวข้องกับทรัพย์สิน หรือบุคคลอื่น"¹⁴

เสรีภาพ(Liberty) หมายความว่า "ภาวะของมนุษย์ที่ไม่อยู่ภายใต้ความครอบงำของผู้อื่น"¹⁵ หรือ "ภาวะที่ปราศจากการถูกหน่วงเหนี่ยวขัดขวาง"¹⁶

¹³ Ibid., p.188.

¹⁴ วรพจน์ วิศรุตพิชญ์, สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ. สิงหาคม 2538, หน้า 21 – 22.

¹⁵ เรื่องเดียวกัน, หน้า 22 – 23.

¹⁶ เรื่องเดียวกัน.

สิทธิและเสรีภาพ แม้จะคล้ายคลึงกัน แต่ต่างกันที่ว่า **สิทธิ** เป็นอำนาจของบุคคลในอันที่จะเรียกร้องให้บุคคลอื่นกระทำการ หรือละเว้นกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งโดยเฉพาะเจาะจงให้เกิดประโยชน์แก่ตน ส่วน **เสรีภาพ** เป็นอำนาจของบุคคลในอันที่จะกระทำและไม่กระทำในสิ่งที่ตนประสงค์กระทำ และไม่ประสงค์กระทำ และผู้อื่นมีหน้าที่ที่จะละเว้นจากการกระทำใด ๆ ที่เป็นอุปสรรคขัดขวางการให้เสรีภาพของเขา

โดยสรุป **สิทธิ** คือ อำนาจของบุคคลในอันที่จะกำหนดตนเอง โดยอำนาจนี้บุคคลย่อมเลือกวิถีชีวิตของตนเองได้ด้วยตนเอง เป็นสิ่งที่ได้รับการคุ้มครอง แม้ว่าบุคคลที่เป็นเจ้าของสิทธิซึ่งได้รับการคุ้มครองนั้น จะไม่รู้ตัวก็ตาม **เสรีภาพ** เป็นอำนาจที่บุคคลมีเหนือตนเอง

ในสภาวะที่มนุษย์ได้ตกลงยินยอมพร้อมใจกันสร้างสังคมการเมืองขึ้นมา สถาปนารัฐขึ้นมา อาจแบ่งประเด็นเรื่องสิทธิและเสรีภาพได้ออกเป็น 2 ประเด็น คือ

1. สิทธิและเสรีภาพในสภาวะธรรมชาติ (State of nature)
2. สิทธิและเสรีภาพในสภาวะสังคมการเมือง (Civil society)

1. สิทธิและเสรีภาพของมนุษย์ในสภาวะธรรมชาติ

การใช้สิทธิของมนุษย์ จะถูกควบคุมให้อยู่ในกรอบของกฎแห่งธรรมชาติ (law of nature) ซึ่งมิได้เขียนไว้เป็นลายลักษณ์อักษร ซึ่งมนุษย์แต่ละคนจะเป็นผู้พิจารณาเองว่าการกระทำของตนนั้นเหมาะสมหรือไม่ อย่างไร ละเมิดต่อกฎแห่งธรรมชาติหรือไม่ และการตัดสินลงโทษผู้กระทำผิด มนุษย์ก็จะเป็นผู้พิจารณาด้วยตนเองว่าควรจะตัดสินว่าผิดหรือไม่ จะลงโทษสถานใด เป็นอำนาจที่มีอยู่ในมนุษย์ทุกคน ซึ่งจะมีขอบเขตอยู่ที่ เมื่อการกระทำของบุคคลนั้นจะไม่ไปกระทบต่อสิทธิของบุคคลอื่น

เมื่อมนุษย์เข้ามาอยู่ในสังคมการเมืองแล้วนั้น สิทธิส่วนบุคคลตามสภาวะธรรมชาติ มิได้สูญหายหรือหมดไปแต่อย่างใดเพียงแต่มนุษย์ได้สถาปนารัฐขึ้นมาเพื่อให้ทำหน้าที่ในการคุ้มครองและปกป้องสิทธิดังกล่าวให้ดีกว่าการที่มนุษย์แต่ละคนจะต้องปกป้องสิทธิของตนด้วยตนเองเท่านั้น

2. สิทธิและเสรีภาพของมนุษย์ในสภาวะสังคมการเมือง

จะต้องไม่อยู่ภายใต้อำนาจนิติบัญญัติใด นอกจากอำนาจที่ถูกตั้งขึ้นโดยความยินยอมของประชาชนในสังคมนั้น และไม่ต้องตกอยู่ภายใต้เจตจำนงหรือถูกจำกัดโดยกฎเกณฑ์อื่นใด แต่จะต้อง

เป็นไปตามกฎหมายที่ถูกบัญญัติขึ้นด้วยความไว้วางใจ¹⁷ เป็นเสรีภาพที่จะทำอะไรทุกอย่างตามเจตจำนงของตนเองซึ่งกฎหมายไม่ได้ห้ามไว้ และบุคคลต้องไม่ถูกปกครองโดยเจตจำนงของผู้อื่น ไม่มีมั่นคง แน่นนอน ไม่รู้ที่มา และโดยพลการ

จรรยา สุภาพ ได้ให้ความหมายของ เสรีภาพ (Liberty) ไว้ว่า

“เสรีภาพในแง่ข้อเท็จจริง คือ สภาวะที่มีเสรีภาพอยู่ตามความเป็นจริงซึ่งอาจจะมีข้อกำหนดมากหรือน้อยก็ได้ เป็นสภาวะที่บุคคลสามารถที่จะมีและใช้โอกาสในการพูด การคิด การเขียน การกระทำได้อย่างมีอิสระ รัฐบาลถูกจำกัดโดยรัฐธรรมนูญ มิได้เข้าไปก้าวก่ายหรือจำกัดเสรีภาพดังกล่าวข้างต้น แต่ตามความเป็นจริงไม่มีที่ใดในโลกที่เสรีภาพของประชาชนจะมีอย่างเต็มที่”¹⁸

ซึ่งมีความสอดคล้องกับ Locke ก็คือการใช้อำนาจรัฐถูกจำกัดด้วยกฎหมายรัฐธรรมนูญ ซึ่งเป็นกฎหมายที่ถูกบัญญัติขึ้นจากความยินยอมของประชาชนในสังคม โดยเป็นกฎหมายสูงสุดในการปกครองรัฐนั้น เพื่อไม่ให้เข้าไปละเมิดหรือรุกรอนสิทธิเสรีและเสรีภาพส่วนบุคคล

ดังนั้น ความเสมอภาค ก็ยังคงมีอยู่ในสังคมการเมืองอย่างเต็มที่เช่นเดิม หรืออาจจะมีมากกว่าในสภาวะธรรมชาติด้วย ซึ่งในสภาวะสังคมการเมืองนั้น มีกฎหมายเป็นสิ่งควบคุมการละเมิดสิทธิ มีผู้พิพากษาอันเที่ยงตรงยุติธรรมเป็นผู้ตัดสิน และยังมีองค์การที่จะบังคับให้เป็นไปตามคำพิพากษานั้นอย่างมีประสิทธิภาพ เพื่อสาธารณประโยชน์และการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ ตลอดจนทรัพย์สินของประชาชน ให้เป็นไปตามจุดมุ่งหมายของการจัดตั้งสังคมการเมือง

หากผู้ปกครองซึ่งมีอำนาจในการออกกฎหมายและบังคับใช้กฎหมายนั้นด้วยตัวเองแต่เพียงผู้เดียวแล้ว ประชาชนก็อาจถูกละเมิดสิทธิและเสรีภาพได้ หรือหากแม้ว่ากฎหมายที่ออกมามีเนื้อหาที่เป็นธรรมและยุติธรรมต่อประชาชน แต่ผู้ที่บังคับใช้กฎหมายก็เป็นบุคคลเดียวกันดังนี้ เขาก็อาจจะยกเว้นไม่ปฏิบัติตามกฎหมายที่ตนเองตราขึ้นมาก็ได้ โดยที่ไม่มีผู้ใดมาตรวจสอบถ่วงดุลอำนาจ แต่ในบางครั้งผู้บริหารก็ต้องออกกฎหมายซึ่งจะใช้สนับสนุนนโยบายในการบริหาร จึงต้องมีการแยกอำนาจโดยการแยกสถาบันในการใช้อำนาจเพื่อให้เกิดการตรวจสอบถ่วงดุลซึ่งกันและกัน

ในการแยกอำนาจนั้นมีจุดมุ่งหมายคือ ไม่ให้อำนาจทั้งหมดรวมอยู่ในบุคคลเดียวกันจนมีลักษณะเป็นเผด็จการ และการแยกอำนาจมิใช่เป็นการตัดแบ่งอำนาจออกจากกัน เป็นการแยกองค์การใช้อำนาจ ซึ่ง Locke ได้กล่าวไว้อย่างชัดเจนว่า เมื่อมนุษย์ได้ตกลงกันจัดตั้งสมาคมการเมืองรวมทั้งการจัดตั้งสถาบันที่มีอำนาจออกกฎหมายและบังคับใช้กฎหมายมาแล้ว สิ่งต่อไปที่มนุษย์จะ

¹⁷ John Locke, *Two Treatises of Government*, p 188.

¹⁸ จรรยา สุภาพ, "LIBERTY," *สารานุกรมรัฐศาสตร์*. (2533) : 146.

ต้องสร้างขึ้นมาคือ กฎหมาย อันเป็นสิ่งที่กำหนดกฎเกณฑ์หรือกรอบความประพฤติของมนุษย์ในสังคม อีกทั้งยังเป็นกรอบกำหนดขอบเขตในการใช้อำนาจหน้าที่ของผู้ปกครอง โดยเฉพาะอย่างยิ่งกฎหมายอาญา (the criminal law) ซึ่งเป็นกฎหมายที่กำหนดกรอบความประพฤติ กำหนดให้ประชาชนปฏิบัติหรือละเว้นการกระทำใดภายในสังคมนั้น ๆ และมีบทกำหนดโทษสำหรับผู้ฝ่าฝืน ทั้งนี้ก็เพื่อประโยชน์สุขของสังคมโดยส่วนรวมอันมีผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนโดยตรง เพราะผู้ที่กระทำผิดทางอาญาหรืออาชญากรรมนั้นเป็นผู้ที่ละเมิดสิทธิในชีวิต ทรัพย์สินและเสรีภาพของผู้อื่น อันเป็นการกระทำอันตรงต่อความสงบสุขของสังคม

อย่างไรก็ดี ถึงแม้ว่าในวิถีทางตามระบอบประชาธิปไตยทุกคนย่อมมีสิทธิและเสรีภาพ แต่ไม่มีรัฐธรรมนูญของรัฐเสรีประชาธิปไตย รัฐใดในโลกที่รับรองสิทธิและเสรีภาพในด้านต่าง ๆ ให้แก่ราษฎรไว้อย่างไม่มีขีดจำกัด หรือปราศจากเงื่อนไขใด ๆ ในกรณีเมื่อประโยชน์ในอันที่จะคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้อื่น หรือในอันที่จะดำรงรักษาไว้ซึ่งประโยชน์ส่วนรวม หรือประโยชน์ของมหาชนองค์กรต่าง ๆ ของรัฐย่อมมีอำนาจที่จะบังคับให้ราษฎรแต่ละคน กระทำการบางอย่าง หรือห้ามมิให้กระทำการบางอย่างได้เสมอ ซึ่งสังเกตได้ว่าประโยชน์มหาชนนี้มิใช่ผลรวมของความปรารถนาและความต้องการของราษฎรแต่ละคนเสมอไป ประโยชน์บางประการของราษฎรบางคน ก็เป็นปฏิบัติกับประโยชน์ของส่วนรวมและอาจกระทำการกระทบกระเทือนต่อประโยชน์ของมหาชนได้ ซึ่งรัฐบาลอาจกำหนดนโยบาย หรือกฎหมายอันมีแนวความคิดเรื่องประโยชน์มหาชน ผิดพลาดไป¹⁹

ความเข้าใจผิดพลาดในการออกกฎหมาย หรือกำหนดนโยบายของรัฐบาลซึ่งมีแนวความคิดผิดพลาดเกี่ยวกับ "ประโยชน์มหาชน" นี้ ในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน โดยเฉพาะในเรื่องของสิทธิและเสรีภาพผู้ต้องหาซึ่งถือเป็นบุคคลกลุ่มน้อยในสังคม โดยไม่คำนึงถึงสภาวะการณ์ในแต่ละประเทศ ดังเช่นประเทศไทยซึ่งมีระเบียบขั้นตอนที่ล้าสมัยในการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่รัฐผู้ซึ่งมีอำนาจหน้าที่ในการดำรงความยุติธรรมให้แก่สังคม อันได้แก่ประชาชนส่วนใหญ่ของประเทศ อาจส่งผลกระทบต่อหลักการปกครองในระบอบประชาธิปไตย ที่หัวใจอยู่ที่ "ความผาสุกร่วมกัน" ก่อให้เกิดปัญหาแก่เจ้าพนักงานของรัฐในการอำนวยความสะดวกแก่สังคม โดยเฉพาะพนักงานสอบสวน ผู้มีอำนาจหน้าที่สอบสวนรวบรวมพยานหลักฐานแห่งคดี ในกรณีที่ผู้ต้องหากระทำความผิดอันเป็นการละเมิดต่อสิทธิและเสรีภาพของผู้อื่นเป็นรายบุคคล หรือต่อสาธารณะชน

¹⁹ วรพจน์ วิศรุตพิชญ์, สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ. หน้า 17.

แนวความคิดเกี่ยวกับกฎหมาย

กฎหมายเป็นสิ่งที่ใช้ควบคุมความประพฤติของประชาชนในสังคม หากแต่จุดเริ่มต้นของการกำเนิดกฎหมาย การตรากฎหมาย การใช้กฎหมายที่ตราขึ้นมาในสังคม การพิจารณาตัดสินคดีที่เกิดขึ้น ยังมีความแตกต่างกัน ทั้งนี้เพราะมีฐานความคิดในเรื่องของกฎหมายที่แตกต่างกันในแต่ละสังคม แต่เพื่อให้การศึกษาเป็นไปโดยมีแนวทางที่แน่นอน จึงขออธิบายและกำหนดกรอบแนวความคิดในเรื่องของกฎหมาย โดยแบ่งตามแนวความคิดของสำนักกฎหมายที่สำคัญ ดังต่อไปนี้

1. สำนักกฎหมายธรรมชาติ (Nature Law School)
2. สำนักกฎหมายบ้านเมือง (Legal Positivism)

1. สำนักกฎหมายธรรมชาติ (Nature Law School)

เป็นแนวความคิดที่อยู่กันคนละด้านกับสำนักกฎหมายบ้านเมือง ซึ่งได้แยกประเด็นกฎหมายที่เป็นอยู่กับกฎหมายที่ควรจะเป็นออกจากกันโดยสิ้นเชิง ดังปรากฏในเรื่องความยุติธรรม (justice) ของ Plato หรือ ทศนะเรื่องกฎหมายธรรมชาติของ Cicero ซึ่งอธิบายไว้ว่า

กฎหมายที่แท้จริง คือ เหตุผลที่ถูกต้อง กลมกลืนสอดคล้องกับธรรมชาติ ผ่านชานในทุกสิ่งทุกอย่างสม่ำเสมอนิรันดร เป็นกฎหมายที่ก่อให้เกิดหน้าที่โดยคำสั่งของกฎหมาย และห้ามกระทำจากความชั่วโดยข้อห้ามของกฎหมาย เป็นหน้าที่อันศักดิ์สิทธิ์ที่จะไม่พยายามบัญญัติกฎหมายให้ขัดแย้งกับกฎหมายนี้ เป็นสิ่งไม่อาจยกเลิกหรือทำให้เสื่อมคลายลง อันที่จริงแล้วไม่ว่าจะเป็นวุฒิสภาหรือประชาชนก็ตาม หากอาจหลุดพ้นจากความผูกพันของกฎหมายนี้ได้ไม่ และไม่มีควมน่าจะเป็นใด ๆ ที่จะพึงพาสั่งอื่นหรือบุคคลอื่นนอกจากตัวเราเองที่จะเป็นผู้แสดงออก หรือตีความกฎหมาย กฎหมายนี้ไม่เป็นอย่างหนึ่งที่กรุงโรมหรือเป็นอีกอย่างหนึ่งที่เอเธนส์ ไม่เป็นอย่างหนึ่งในขณะนี้หรืออีกอย่างหนึ่งในเวลาต่อมา แต่เป็นกฎหมายประการเดียวที่เป็นนิรันดรและไม่เปลี่ยนแปลง และมีผลผูกพันทุกชาติทุกภาษาตลอดกาล²⁰

จุดเด่นในสำนักนี้ก็คือ กฎหมายจะต้องสอดคล้องกับกฎแห่งธรรมชาติ (the law of nature) และความยุติธรรม (justice) โดยกฎแห่งธรรมชาตินี้จะมีความคงที่ในมิติของสถานที่ คือ ไม่จำกัดสถานที่ และมิติของเวลา คือ ไม่จำกัดกาลเวลา ตัวกฎหมายไม่ใช่ความยุติธรรม แต่เป็นเครื่องมือ

²⁰ สมยศ เชื้อไทย, นิติปรัชญาเบื้องต้น (กรุงเทพมหานคร : บริษัท สำนักพิมพ์วิญญูชน จำกัด, 2536), หน้า 81.

อย่างหนึ่งในการผดุงรักษาความยุติธรรม จึงไม่ความถือว่ากฎหมายมีความสำคัญไปกว่าความยุติธรรม การพิจารณาคดีใดโดยคำนึงถึงแต่ความต้องการของกฎหมายจึงไม่เป็นการเพียงพอ²¹

ความคิดของสำนักนี้จึงไม่ใช่เป็นเพียงคำสั่งของรัฐอธิปไตยเท่านั้นแต่จะให้ความสำคัญในเนื้อหาของตัวบทกฎหมายด้วยว่า มีความยุติธรรมและสอดคล้องกับกฎแห่งธรรมชาติ (law of nature) หรือไม่

ปรีดี เกษมทรัพย์ ได้สรุปหลักบางประการของความคิดสำนักธรรมชาตินี้ได้ ดังนี้

1. โลกหรือจักรวาล เป็นสิ่งที่มีระบบระเบียบทางศีลธรรม (moral order)
2. ระบบระเบียบสากลนี้มีอยู่โดยภาวะวิสัยของมัน ไม่ขึ้นกับเจตจำนง หรืออำเภอใจของมนุษย์
3. ธรรมชาติมนุษย์มีเหตุผล คือ ความสามารถในการที่จะเรียนรู้ถึงความผิดชอบชั่วดีได้
4. กฎเกณฑ์ที่ใช้อยู่ในสังคมมนุษย์รวมทั้งกฎหมายบ้านเมือง มาจากเหตุผลของมนุษย์ที่กล่าวนี้ และเป็นส่วนหนึ่งของระบบกฎหมายธรรมชาติ
5. ธรรมะ ความยุติธรรม และศีลธรรม เป็นสิ่งที่มีความสัมพันธ์ใกล้ชิดกับกฎหมายบ้านเมือง แนวความคิดเรื่องกฎหมาย ของสำนักความคิดกฎหมายธรรมชาติ มีความเป็นนามธรรมค่อนข้างสูง มีความยุติธรรม ความเป็นธรรม และกฎแห่งธรรมชาติ ซึ่งไม่ได้บัญญัติเป็นลายลักษณ์อักษรเข้ามาเกี่ยวข้อง ซึ่งจุดอ่อนของความคิดในสำนักนี้ คือ การกำหนดเกณฑ์และขอบเขตในเรื่องความยุติธรรม ความเป็นธรรม ที่เป็นนามธรรมเหล่านี้ เป็นสิ่งที่สัมผัสไม่ได้ เป็นสิทธิตามสัญชาตญาณของมนุษย์ หรือสิทธิแห่งความเป็นมนุษย์ทุกรูปทุกนาม ขึ้นชื่อว่า เป็นมนุษย์แล้วต้องมีสิทธิ หากใครมาละเมิดล่วงเกิน แม้ไม่ผิดกฎหมายก็ผิดศีลธรรม ถือเป็นบาปเป็นความชั่วร้ายตามธรรมชาติ ทำให้เกิดแนวความคิดเกี่ยวกับสิทธิของความเป็นมนุษย์ตามธรรมชาติ หรือสิทธิธรรมชาติขึ้น โดยมีแนวความคิดว่ามนุษย์ทุกคนเกิดมาเสมอภาคกัน คนใดคนหนึ่งจะมალ่วงละเมิดไม่ได้ และเป็นหน้าที่ของรัฐที่จะบัญญัติกฎหมายให้สอดคล้องกับสิทธิธรรมชาตินี้

2. สำนักกฎหมายบ้านเมือง (Legal Positivism)

เป็นแนวความคิดที่อยู่กันคนละด้านกับสำนักกฎหมายธรรมชาติ โดยคำสอนของสำนักความคิดทางกฎหมายนี้คือ "กฎหมายเป็นคำสั่งของรัฐอธิปไตย"²² ซึ่งจะแยกประเด็นเรื่อง กฎหมายคือ

²¹ พูนศักดิ์ วรรณพงศ์, กฎหมายกับการเมือง (กรุงเทพมหานคร: บริษัท สารมวลชน จำกัด, 2534), หน้า 16.

²² ปรีดี เกษมทรัพย์, นิติปรัชญา (กรุงเทพมหานคร ; มิตรนราการพิมพ์, 2531) หน้า 344.

อะไร (What the law is?) ออกจากประเด็นเรื่องกฎหมายควรจะเป็นอย่างไร (What the law ought to be?) โดยสำนักนี้มีความเห็นว่า กฎหมายเป็นสิ่งที่รัฐสภาธิบดีเป็นผู้กำหนดขึ้นเพื่อใช้บังคับประชาชนในสังคม จะไม่พิจารณาว่ากฎหมายใดชอบธรรมหรือไม่ก่อให้เกิดผลสำคัญ 4 ประการ²³ ดังนี้

1. ยกย่องว่า "รัฐ" เป็นอำนาจสูงสุด
2. กฎหมายเป็นเรื่องของ "อำนาจ" แทนที่จะเป็นเรื่องของ "ความถูกต้อง" สามารถที่จะบังคับผู้ที่อยู่ใต้อำนาจให้ "จำใจ" ที่จะต้องปฏิบัติตามเจตจำนงของผู้มีอำนาจ
3. ผู้สั่งจะสั่งอย่างไรก็ได้ มีความถูกต้องหรือไม่ ไม่ใช่เรื่องที่น่านักนิติศาสตร์จะต้องพิจารณา
4. ความยุติธรรมตามกฎหมายนั้นอาจไม่เป็นธรรมก็ได้

ในความคิดของสำนักนี้ ให้ความสำคัญกับอำนาจเด็ดขาดของรัฐมาก ปฏิเสธกฎหมายที่สูงกว่า (Higher Law) หรือกฎหมายธรรมชาติ (Nature Law) สิ่งที่ยอมรับว่าเป็นกฎหมายที่แท้จริงคือกฎหมายบ้านเมืองหรือกฎหมายที่ใช้บังคับอยู่ (Positive Law) เท่านั้น²⁴ ซึ่งมีอิทธิพลมาถึงประเทศไทยในสมัยการปกครองระบอบสมบูรณาญาสิทธิราชย์ โดยการนำเข้าของพระองค์เจ้ารพีพัฒนศักดิ์ ซึ่งมีคำสอนของพระองค์ว่า "กฎหมาย คือ คำสั่งทั้งหลายของผู้ปกครองต่อราษฎรทั้งหลาย เมื่อไม่ทำตามแล้วตามธรรมดาต้องได้รับโทษ"²⁵

หลักนิติธรรม (The rule of law)

หลักนิติธรรม เป็นวิวัฒนาการที่เกิดจากแนวความคิดของสำนักกฎหมายธรรมชาติ (nature law) เป็นเรื่องของการคิดค้นหากฎเกณฑ์เพื่อใช้เป็นกติกาบรรทัดฐานของการอยู่ร่วมกันของสังคมมนุษย์²⁶

"เป็นหลักที่กำหนดไว้อย่างชัดเจนอยู่แล้ว เรียกร้องให้กฎหมายมีเนื้อหาที่สอดคล้องกับความยุติธรรม ก็คือ ต้องมีความสมดุลระหว่างสิทธิเสรีภาพของราษฎรกับประโยชน์ของมหาชน"²⁷

²³ เรื่องเดียวกัน , หน้า 345.

²⁴ สมยศ เชื้อไทย, นิติปรัชญาเบื้องต้น. หน้า 118.

²⁵ เรื่องเดียวกัน , หน้า 120.

²⁶ พูลศักดิ์ วรรณพชส์, กฎหมายกับการเมือง. หน้า 30.

²⁷ เรื่องเดียวกัน , หน้า 43.

จรรยา สุภาพ ได้ให้คำจำกัดความของหลักนิติธรรม (Rule of law) ไว้ว่า

"หลักนิติธรรม (rule of law) อาจแปลว่ากฎเกณฑ์แห่งกฎหมาย ซึ่งหมายถึงการถือเอาบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ และตัวบทกฎหมายต่าง ๆ เป็นหลักหรือกฎเกณฑ์ในการปฏิบัติ และอำนาจของบทบัญญัติแห่งกฎหมายดังกล่าวย่อมอยู่เหนือการกระทำการใด ๆ ของเจ้าหน้าที่ของรัฐที่กระทำตามอำเภอใจหรือที่มีชอบด้วยกฎหมาย กฎเกณฑ์แห่งกฎหมายนี้ย่อมจำกัดอำนาจของเจ้าหน้าที่ต่าง ๆ และในขณะเดียวกันก็ทำให้เอกชนได้รับหลักประกันในด้านสิทธิเสรีภาพดีขึ้น"²⁸

จรัญ โฆษณานันท์ กล่าวถึงหลักนิติธรรม ว่า

"โดยสาระสรุปแล้ว จึงเป็นหลักอุดมคติทางกฎหมายที่พัฒนาขึ้นมาเป็นหลักนำเพื่อคุ้มครองป้องกันสิทธิและเสรีภาพส่วนบุคคล มิให้ถูกละเมิดได้โดยกฎหมายจากพระราชหรือผู้เผด็จการใด ๆ เป็นการจำกัดเสรีภาพของรัฐบาลมิให้กระทำการตามอำเภอใจ หลักดังกล่าวจึงถือได้เสมือนเป็นรากแก้วของการปกครองประชาธิปไตย ภายใต้หลักนิติธรรมประชาชนจึงมีสิทธิเสรีภาพอย่างสมบูรณ์ โดยเฉพาะสิทธิในการดำเนินคดีในกระบวนการยุติธรรม"²⁹

สรุปประเด็นสำคัญของหลักนิติธรรม

1. การดำเนินกิจกรรมการปกครองของรัฐจะอยู่ภายใต้กฎหมายรัฐไม่สามารถใช้อำนาจตามอำเภอใจและพลการทั้งนี้ก็เพื่อเป็นการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนมิให้ถูกละเมิดโดยรัฐ
2. การปฏิบัติของรัฐต่อประชาชนภายใต้กฎหมายจะต้องกระทำโดยเสมอภาคกัน คือ ทุกคนอยู่ภายใต้กฎหมายฉบับเดียวกัน ไม่ว่าจะเป็ใครหากละเมิดกฎหมายก็จะต้องถูกดำเนินคดีและลงโทษเช่นเดียวกัน
3. กฎหมายจะต้องสอดคล้องกับความยุติธรรม โดยจะต้องมีเนื้อหากำหนดขอบเขตเสรีภาพของประชาชนให้พอดี ไม่ไปกระทบกระเทือนต่อความสงบเรียบร้อยและประโยชน์ของสังคมส่วนรวม และกำหนดบทลงโทษ ในกรณีละเมิดฝ่าฝืน อีกทั้งต้องกำหนดวิธีดำเนินการของเจ้าหน้าที่ของรัฐที่จะปฏิบัติหน้าที่ต่อประชาชนให้เป็นธรรม และยุติธรรม ไม่เปิดช่องว่างให้รัฐใช้อำนาจข่มเหงริดรอนสิทธิเสรีภาพของประชาชน คือ ต้องมีความสมดุลระหว่างสิทธิเสรีภาพของราษฎรกับประโยชน์ของมหาชน

²⁸ จรรยา สุภาพ, "Rule of law," สารานุกรมรัฐศาสตร์, (2533) : 160.

²⁹ จรัญ โฆษณานันท์, กฎหมายกับสิทธิเสรีภาพในสังคมไทย : เส้นขนานจาก 2475 ถึงปัจจุบัน (กรุงเทพมหานคร : กลุ่มประสานงานศาสนาเพื่อสังคม, 2528), หน้า 16.

ในประเทศที่ปกครองด้วยระบอบเสรีประชาธิปไตยจึงต้องยึดหลักนิติธรรมในการปกครองประเทศ จึงจะถือได้ว่าเป็นการปกครองระบอบประชาธิปไตยที่แท้จริง สำหรับประเทศไทยนั้นยังอยู่ในขั้นกำลังพัฒนารูปแบบการปกครองให้สอดคล้องกับหลักดังกล่าว ทำให้มีการกล่าวถึงลักษณะที่สำคัญของกฎหมาย จะต้องมียุทธศาสตร์ 4 ประการ ดังนี้³⁰

1.กฎหมายจะต้องมีลักษณะทั่วไป หมายความว่า กฎหมายตราขึ้นเพื่อใช้บังคับแก่ราษฎรเหมือนกันทุกคนกฎหมายต้องปฏิบัติตามหลักความเสมอภาค เท่าเทียมกัน

2.กฎหมายต้องแน่นอนชัดเจนไม่คลุมเครือ ต้องประกาศให้ประชาชนทราบล่วงหน้าโดยทั่วกันว่า การกระทำใดผิดกฎหมายหรือไม่

3.กฎหมายต้องไม่มีผลบังคับใช้ย้อนหลัง

4.กฎหมายจะต่อไม่ให้อำนาจอรัฐจำกัดสิทธิเสรีภาพของราษฎรเกินขอบเขตแห่งความจำเป็นแห่งการที่คุ้มครองสิทธิเสรีภาพของผู้อื่น หรือเกินขอบเขตแห่งความจำเป็นแก่การที่จะรักษาไว้ซึ่งประโยชน์มหาชน

เมื่อพิจารณาถึงการเกิดสังคมการเมืองในทัศนะของ John Locke จะเห็นว่าการเข้ามาอยู่ในสังคมการเมือง และสร้างสถาบันนิติบัญญัติอันเป็นสถาบันที่มีอำนาจสูงสุดนั้น เป็นความยินยอมของประชาชน ดังนั้นกฎหมายที่เกิดขึ้นมาจะถือได้ว่าเป็นไปตามหลักนิติธรรมเป็นกฎหมายที่ชอบธรรมมีลักษณะนอกเหนือเพิ่มเติมจากที่ได้กล่าวไปแล้ว ดังนี้

1. กฎหมายมาจากกระบวนการที่ชอบธรรม

รัฐได้รับอำนาจโดยความยินยอมจากประชาชน ให้เป็นผู้ใช้อำนาจในสิทธิตามธรรมชาติที่ประชาชนมีอยู่ในสภาวะธรรมชาติ และให้อำนาจในการบัญญัติกฎหมายขึ้นมาใช้ในสังคมการเมืองนั้น ๆ ดังนั้นกฎหมายที่จะนำมาใช้ จึงจะต้องมาจากองค์กรที่ได้รับความยินยอมจากประชาชน หากกฎหมายมาจากคำสั่ง หรือบัญญัติโดยบุคคลหนึ่งบุคคลใดซึ่งไม่ได้รับความยินยอมจากประชาชน เช่นคำสั่งของคณะปฏิวัติซึ่งใช้กำลังยึดอำนาจทางการเมืองมา ย่อมขาดคุณค่าในความชอบธรรมไป แต่ก็มีได้หมายความว่ากฎหมายดังกล่าวจะไม่มีผลในการบังคับใช้ เพียงแต่ไม่เป็นไปตามหลักนิติธรรม ซึ่งไม่ได้รับความยินยอมจากประชาชน นั่นเอง

³⁰ พูนศักดิ์ วรรณพงษ์, กฎหมายกับการเมือง. หน้า 40.

2.กฎหมายมีเนื้อหาที่ชอบธรรม

กฎหมายที่บัญญัติขึ้นจะต้องสอดคล้องกับกฎแห่งธรรมชาติ มนุษย์จะต้องมีความสำนึกในสิทธิและเสรีภาพของตนเองและผู้อื่น จะต้องไม่ไปละเมิดสิทธิและเสรีภาพดังกล่าว

กฎหมายในปัจจุบัน มีการแบ่งเป็นหลายประเภท ขึ้นอยู่กับเกณฑ์ที่ใช้แบ่ง ดังเช่น

2.1 แบ่งตามประเภทของคู่กรณี

- กฎหมายมหาชน กำหนดถึงความสัมพันธ์ระหว่างเอกชนกับมหาชน เพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยของสังคม เช่น กฎหมายอาญา พระราชบัญญัติที่มีโทษทางอาญา เป็นต้น

- กฎหมายเอกชน กำหนดถึงความสัมพันธ์ระหว่างเอกชนและเอกชน เช่น กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เป็นต้น

2.2 แบ่งตามรูปแบบของกฎหมาย

-กฎหมายลายลักษณ์อักษร เป็นกฎหมายที่มีการเขียนเป็นตัวอักษรรวบรวมเล่มเป็นประมวลกฎหมาย

-กฎหมายจารีตประเพณี เป็นกฎหมายที่ยึดถือจารีตประเพณีในสังคมที่ถือปฏิบัติกันมานาน เป็นบรรทัดฐาน ไม่มีการเขียนเป็นลายลักษณ์อักษรรวบรวมเล่มเป็นประมวลกฎหมาย เช่น ในประเทศอังกฤษ จะใช้แนวคำพิพากษา หรือจารีตประเพณีที่ปฏิบัติกันต่อ ๆ มาเป็นบรรทัดฐานในการพิจารณาตัดสินคดีความ เป็นต้น

2.3 แบ่งตามเนื้อหาของกฎหมาย

-กฎหมายสารบัญญัติ (Substantive Law) เป็นกฎหมายที่กำหนดขึ้นเพื่อรักษาความเป็นระเบียบเรียบร้อยของสังคมส่วนรวม เช่น กฎหมายอาญาสารบัญญัติ ที่กำหนดห้ามมิให้บุคคลกระทำ หรืองดเว้นการกระทำการใด ๆ อันเป็นความผิดอาญา รวมทั้งกำหนดบทลงโทษแก่บุคคลที่ฝ่าฝืนละเมิดไว้ด้วย ได้แก่ ประมวลกฎหมายอาญา พระราชบัญญัติที่มีโทษทางอาญา เป็นต้น

-กฎหมายวิธีสบัญญัติ (Procedural or Adjective Law) เป็นกฎหมายที่กำหนดถึงวิธีการปฏิบัติในกระบวนการยุติธรรม ตามความมุ่งหมายของกฎหมายสารบัญญัติ ที่กำหนดถึงการที่จะได้ตัวผู้กระทำผิดมาลงโทษ และกำหนดรูปแบบการลงโทษที่เหมาะสมกับความผิดประกอบกันไปด้วย ได้แก่ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาความอาญาในศาลแขวง เป็นต้น

เมื่อสังคมได้มีการตรากฎหมายขึ้นมาบังคับใช้เป็นบรรทัดฐานในการปกครอง กำหนดกรอบพฤติกรรมของประชาชนส่วนรวม เพื่อความสงบเรียบร้อยของสังคม จึงจำเป็นที่จะต้องมียุติธรรมที่จะบังคับใช้กฎหมายที่ตราขึ้น ซึ่งก็คือ ระบบยุติธรรมทางอาญา (Criminal Justice System) นั่นเอง

ระบบยุติธรรมทางอาญา (The Criminal Justice System)

ความยุติธรรมมีความหมายกว้างขวางซึ่งแตกต่างกันไปตามความคิดทางปรัชญาหลายกลุ่มสรุปโดยรวมคือ "การที่ปัจเจกบุคคลได้รับการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพอย่างเท่าเทียมกัน แต่ปัจเจกบุคคลแต่ละบุคคลอาจได้รับการปฏิบัติจากรัฐบาลตามความเหมาะสม และได้รับการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพในความเหมาะสม ซึ่งแต่ละคนมีความเหมาะสมแตกต่างกันนั้น อย่างแตกต่างกันได้"³¹

แต่ตามทฤษฎีการเมืองของ Locke กล่าวถึง ในสภาวะธรรมชาติเป็นสภาวะที่น่ากลัวและอันตราย เพราะมนุษย์ทุกคนมีอำนาจในการตัดสินและลงโทษผู้ละเมิดอยู่ในมือของมนุษย์ทุกคนเท่าเทียมกัน ซึ่งหากมนุษย์นั้นมีผลประโยชน์ส่วนตัว มีกิเลสตัณหา จะทำให้การพิจารณาตัดสินและลงโทษไม่แน่นอนไม่เป็นธรรม อาจทำให้ผู้ฝ่าฝืนถูกลงโทษเกินกว่าเหตุได้ ทั้งนี้ การตัดสินความผิดและการลงโทษ จะต้องกระทำอยู่ภายใต้ของกฎแห่งธรรมชาติด้วย แต่เนื่องจากกฎดังกล่าวไม่ได้มีการเขียนไว้เป็นลายลักษณ์อักษร เพียงแต่อาศัยความสามารถสติปัญญาของมนุษย์แต่ละคนที่จะทำความเข้าใจและบังคับใช้กฎนั้นด้วยตัวเอง จึงทำให้ขาดบรรทัดฐานในการตัดสินและลงโทษ ดังคำกล่าวของผู้พิพากษามอนเตโรว่า "กระบวนการยุติธรรมทางอาญาก่อให้เกิดขึ้นเพื่อคุ้มครองผู้กระทำผิด หรือผู้ที่ถูกสงสัยว่าได้กระทำผิดจากการล้างแค้นอย่างไม่เป็นทางการ"³²

อีกทั้งในสภาวะดังกล่าว มนุษย์ยังขาดสิ่งสำคัญในการที่จะทำให้การดำรงชีวิตร่วมกันของมนุษย์เป็นไปอย่างสงบเรียบร้อย คือ 1.กฎหมาย 2.ผู้พิพากษา และ 3.อำนาจที่จะสนับสนุนคำพิพากษา

ในกรณีของการพิจารณาตัดสินความผิดทางอาญาซึ่งเป็นความผิดที่กระทบกระเทือนต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนโดยรวม มนุษย์จึงได้สร้างระบบยุติธรรมทางอาญา (The criminal justice system) ขึ้นเพื่อเป็นเครื่องมือในการบังคับใช้กฎหมายที่มนุษย์สร้างขึ้นมา เป็นตัวแทนของรัฐทำหน้าที่พิจารณา พิพากษาศักดิ์ตัดสินความผิดทางอาญาที่เกิดขึ้น รวมทั้งสนับสนุนบังคับให้เป็นไปตาม

³¹ สมภาร พรหมทา, ความยุติธรรม : ปรัชญาสังคมและการเมือง (2539), หน้า 83-84.

³² Montero, P.D. (1916) : El Derecho Protector de los Criminales (Madrid), cited in Walker (1972)17. อ้างถึงใน เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์ และคณะ, สิทธิมนุษยชนและกระบวนการยุติธรรมทางอาญาในประเทศไทย (กรุงเทพมหานคร : สถาบันไทยคดีศึกษา มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ และมูลนิธิโครงการตำราสังคมสงเคราะห์ศาสตร์และมนุษยศาสตร์, 2529), หน้า 1.

คำพิพากษานั้น เพื่อให้กฎหมายเกิดความศักดิ์สิทธิ์มีผลในการบังคับใช้ ซึ่งหากประชาชนในสังคมฝ่าฝืน หรือไม่ปฏิบัติตามแล้ว ไม่มีผู้ใดดำเนินคดีกับผู้ฝ่าฝืนมาลงโทษ กฎหมายดังกล่าวก็ย่อมไร้ความหมาย ขาดความศักดิ์สิทธิ์ ประชาชนไม่เกรงกลัวและปฏิบัติตาม เพราะไม่ปฏิบัติแล้วก็ไม่เกิดผลอย่างไร

ศาสตราจารย์เฮอเบิร์ต แพคเกอร์ (Professor Herbert Packer) นักอาชญวิทยาชาวอเมริกัน ได้ชี้ให้เห็นว่า ทฤษฎีว่าด้วยการให้ความยุติธรรมทางอาญานี้ มีความขัดแย้งอยู่ในตัวตลอดเวลาระหว่าง ทฤษฎีการควบคุมอาชญากรรม (The Crime Control Model) และทฤษฎีกระบวนการยุติธรรม³³ (The Due Process Model) ดังนี้

1. ทฤษฎีการควบคุมอาชญากรรม (The Crime Control Model)

เน้นทางด้านประสิทธิภาพของกระบวนการยุติธรรมเป็นสำคัญ โดยมุ่งควบคุม ระวัง และปราบปรามอาชญากรรมเป็นหลัก ทฤษฎีนี้เชื่อว่าการที่เจ้าหน้าที่ของรัฐไม่สามารถจะควบคุมและปราบปรามอาชญากรรม หรือจับกุมอาชญากรมาลงโทษตามกฎหมายได้นั้น ย่อมเป็นการกระทบกระเทือนต่อความสงบเรียบร้อยของสังคม และเสรีภาพของประชาชนผู้สุจริตถูกคุกคามจากภัยอาชญากรรม³⁴

ดังนั้น กระบวนการยุติธรรมที่ดี ต้องมีสถิติการจับกุมผู้กระทำความผิดสูง และผู้ที่ถูกจับกุมได้นั้น จะต้องเป็นผู้ที่กระทำผิดจริง การดำเนินการตามขั้นตอนของกระบวนการยุติธรรมจะต้องมีความรวดเร็ว เด็ดขาด และมีประสิทธิภาพ

การค้นหาข้อเท็จจริงตามทฤษฎีนี้ ให้เริ่มมีขึ้นตั้งแต่ขั้นตอนเริ่มแรกของกระบวนการยุติธรรม ตัวอย่างคือ ถ้าพนักงานสอบสวนหรือพนักงานอัยการสามารถวินิจฉัยได้ว่า การนำคดีขึ้นสู่ศาลปราศจากประโยชน์ พนักงานเหล่านี้จะตัดหรือจำหน่ายคดีความเสีย ส่วนผู้ที่กระทำผิดก็จะถูกดำเนินคดีอย่างรวดเร็ว กระบวนการยุติธรรมจึงเป็นเรื่องของการใช้ดุลยพินิจอย่างมีระบบของพนักงานสอบสวนและอัยการ

³³ Packer Herbert, *The Limits of Criminal Sanction* (Stanford: 1968). อ้างถึงในเกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์ และคณะ, *สิทธิมนุษยชนและกระบวนการยุติธรรมทางอาญาในประเทศไทย* (กรุงเทพมหานคร: สถาบันไทยคดีศึกษา มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2529), หน้า 2.

³⁴ เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์ และคณะ, *สิทธิมนุษยชนและกระบวนการยุติธรรมทางอาญาในประเทศไทย*, หน้า 12.

ประธาน วัฒนวานิช เรียบเรียงวิธีการของทฤษฎีนี้ไว้โดยกระทัดรัด ดังต่อไปนี้

“คดีอาญาทั้งหลายทั้งปวงซึ่งเข้ามาสู่ระบบความยุติธรรมตามทฤษฎีนี้ จะดำเนินไปตามขั้นตอนต่าง ๆ ที่กำหนดไว้อย่างสม่ำเสมอไม่หยุดชะงัก ดังนั้นจึงมีผู้เรียกว่า กระบวนการกลั่นกรอง (Screening Process) ในแต่ละขั้นตอนดังนี้ การสืบสวนก่อนทำการจับกุม การจับกุม การสืบสวนภายหลังการจับกุม การเตรียมคดีเพื่อฟ้องยังศาล การพิจารณาคดี การพิพากษาลงโทษผู้กระทำความผิด และการปลดปล่อยจำเลย ขั้นตอนต่าง ๆ จะดำเนินไปอย่างต่อเนื่องและเป็นการปฏิบัติงานประจำ

ส่วนการกลั่นกรองคดี จะดำเนินตามขั้นตอนต่าง ๆ ดังกล่าวข้างต้นตามลำดับ และวิธีการที่ถือว่ามีประสิทธิภาพมากที่สุด ได้แก่ การวินิจฉัยคดีให้เสร็จสิ้นไปตั้งแต่ขั้นตอนต้น ๆ ของกระบวนการ อาทิเช่น ผู้ต้องหาที่มีพยานหลักฐานอ่อน หรือพยานหลักฐานไม่เพียงพอที่จะลงโทษได้หรือไม่ทราบแน่ชัดว่ากระทำผิด ก็ให้ปล่อยตัวไปแทนที่จะนำตัวผู้ต้องหามาดำเนินตามขั้นตอนต่าง ๆ จนเสร็จสิ้นกระบวนการแล้วศาลพิพากษายกฟ้อง ปล่อยตัวจำเลยไป เป็นต้น

ในกรณีที่ผู้ต้องหาเป็นผู้บริสุทธิ์ เขาจะถูกกลั่นกรองออกไป ส่วนผู้ที่กระทำผิดก็จะถูกดำเนินคดีอย่างรวดเร็ว ทฤษฎีนี้เชื่อว่าตำรวจและอัยการ สามารถที่จะวินิจฉัยความผิดถูกในขั้นตอนได้

ความมุ่งหมายของทฤษฎีนี้ก็คือขั้นตอนในกระบวนการยุติธรรมจะต้องรวดเร็วมีประสิทธิภาพ และต้องยอมรับว่าการค้นหาข้อเท็จจริงในขั้นตำรวจและอัยการเพียงพอที่จะเชื่อถือได้”³⁵

นอกจากนี้ระบบยุติธรรมทางอาญายังมีเป้าหมายย่อยของการควบคุมอาชญากรรมอยู่ 3 ประการ คือ

- เคลื่อนย้ายบุคคลอันตราย (อาชญากร) ออกจากสังคม
- ขัดขวาง ยับยั้งมิให้บุคคลอื่นในสังคมมีพฤติกรรมในการก่ออาชญากรรม
- ให้โอกาสแก่สังคมที่จะเปลี่ยนแปลง แก้ไขผู้กระทำผิดหรือฝ่าฝืนกฎหมาย ให้กลับมาเป็นพลเมืองผู้เชื่อฟัง และเคารพกฎหมาย

2. ทฤษฎีกระบวนการยุติธรรมหรือนิติธรรม (The Due Process Model)

มีค่านิยมที่ตรงกันข้ามกับทฤษฎีการควบคุมอาชญากรรม ยึดกฎหมายเป็นสำคัญ โดยจะพิจารณาในแง่มุมของการคุ้มครองสิทธิบางอย่างของประชาชน มากกว่าการพยายามป้องกันอาชญากรรม

³⁵ ประธาน วัฒนวานิช, "ระบบความยุติธรรมทางอาญา : แนวความคิดเกี่ยวกับการควบคุมอาชญากรรมและกระบวนการนิติธรรม." วารสารนิติศาสตร์ 9. หน้า 149.

ประธาน วัฒนวานิช ได้อธิบายไว้ว่า

"ทั้งนี้ มิได้หมายความว่า อุดมการณ์ของทฤษฎีกระบวนการยุติธรรมนี้ แตกต่างจากทฤษฎีการควบคุมอาชญากรรม แต่ทฤษฎีกระบวนการยุติธรรม ยึดถือหลักกฎหมาย หรือหลักนิติธรรมมากกว่าความคิดในเรื่องการควบคุมอาชญากรรม และไม่เชื่อว่าความคิดในการควบคุมอาชญากรรม (...) นั้นจะมีประสิทธิภาพอย่างแท้จริง โดยเฉพาะการค้นหาข้อเท็จจริง ซึ่งกระทำโดยเจ้าหน้าที่ตำรวจ และอัยการ หรือฝ่ายปกครอง จะเชื่อถือได้เพียงใด เพราะวิธีปฏิบัติของตำรวจ และอัยการ เป็นการดำเนินงานในที่รโหฐาน ซึ่งอาจจะใช้วิธีการล่อลวง ชูเชิญ และการสร้างพยานหลักฐานขึ้นใหม่ได้ ดังนั้นแนวความคิดของทฤษฎีกระบวนการยุติธรรม จึงไม่เห็นพ้องด้วยกับการแสวงหาข้อเท็จจริงอย่างไม่เป็นทางการของทฤษฎีการควบคุมอาชญากรรม และต้องการให้มีการพิจารณาคดี หรือไต่สวนข้อกล่าวหาของผู้ต้องหาอย่างเป็นทางการ และเปิดเผยในศาลสถิตยุติธรรม ทั้งในปัญหาข้อเท็จจริง และข้อกฎหมายต่อหน้าองค์คณะของผู้พิพากษาที่เป็นกลาง ไม่ลำเอียงเข้ากับฝ่ายใด"³⁶

เมื่อพิจารณาถึงรูปแบบกระบวนการยุติธรรมทางอาญาในระบบกฎหมายปัจจุบัน จะเป็นการผสมผสานระหว่าง ทฤษฎีทั้งสอง คือ ทฤษฎีการควบคุมอาชญากรรม (The Crime Control Model) และทฤษฎีกระบวนการยุติธรรม (The Due Process Model) ซึ่งอาจพิจารณาเปรียบเทียบกัน ได้ดังนี้

1. ในเรื่องอุดมการณ์หรือจุดหมายปลายทางหรือวัตถุประสงค์สุดท้ายเป็นอย่างเดียวกัน คือ สามารถคุ้มครองผู้บริโภค ลงโทษคนผิด นำไปสู่ความสงบเรียบร้อยของสังคม

2. การเน้นหนักบทบาทของตำรวจ

The Crime Control Model จะเน้นหนักองค์กรฝ่ายปฏิบัติการ คือ ตำรวจและอัยการ เป็นผู้วินิจฉัยความถูกผิดขั้นต้นเพื่อความรวดเร็ว และยอมรับว่าการแสวงหาข้อเท็จจริงในชั้นตำรวจและอัยการ เพียงพอที่จะเชื่อถือได้

The Due Process Model เน้นหนักที่องค์กรกลาง คือ ตุลาการ หรือศาล เพราะเชื่อว่ามีความเป็นกลางสามารถคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพส่วนบุคคลได้เป็นอย่างดี

3. ข้อดีและข้อบกพร่องของแต่ละรูปแบบ

The Crime Control Model มีการกำหนดวิธีการดำเนินการที่รวดเร็วเด็ดขาด เน้นประสิทธิภาพในการบังคับใช้กฎหมาย สามารถโต้ตอบได้อย่างฉับพลัน ในขณะที่เดียวกันเพื่อความรวดเร็วเด็ดขาดของเจ้าหน้าที่ตำรวจหรือเจ้าหน้าที่อื่นที่เป็นฝ่ายปฏิบัติมีอำนาจมาก สามารถใช้

³⁶ เรื่องเดียวกัน, หน้า 152.

ดุลยพินิจได้อย่างกว้างขวาง อาจมีการใช้อำนาจไปในทางที่มีชอบหรือมีลักษณะเป็นแบบอำเภอใจ (Arbitrary) จนกลายเป็นผู้ก่ออาชญากรรมเป็นอันตรายต่อสังคมเสียเอง

The Due Process Model เน้นให้ความสำคัญต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชน และผู้ต้องหา ให้ได้รับการคุ้มครอง ได้รับการสันนิษฐานว่าเป็นผู้บริสุทธิ์ การพิจารณาผ่านกระบวนการต่าง ๆ ซึ่งถือว่าต้องกระทำให้เกิดความเป็นธรรมทุกขั้นตอน นับแต่การสืบสวน จับกุม สอบสวน จนถึง การพิจารณาคดี แต่ก็มีข้อเสียตรงที่ หากให้ความสำคัญต่อการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพมากเกินไป อาจส่งผลกระทบต่อความสงบเรียบร้อยของสังคม อาชญากรรมมีโอกาสหลุดรอดจากการลงโทษ เกิดความระแวงใจไม่เชิดหลาบ ก่อให้เกิดอันตรายต่อความสงบสุขของสังคมได้ ซึ่งหากผู้ไม่บริสุทธิ์อย่างแท้จริง ได้รับประโยชน์จากข้อสันนิษฐานนี้มากเท่าใด ผู้บริสุทธิ์อย่างแท้จริงก็จะยิ่งเดือดร้อนมากขึ้นเท่านั้น³⁷

4. The Crime Control Model ยอมรับในความผิดพลาดที่อาจเกิดขึ้นได้และถือว่าความผิดพลาดนั้นจะเป็นแนวทางให้เกิดการแก้ไขให้ดีขึ้น ส่วน The Due Process Model นั้น ถือหลักการดำเนินการที่ท่าลงไปโดยมิให้ผิดพลาดได้ ไม่มีการอคติ ไม่มีการใช้อำนาจในทางที่มีชอบในแต่ละขั้นตอนจึงแบ่งขอยการปฏิบัติอย่างละเอียดเพื่อให้เกิดความเป็นธรรมไม่ผิดพลาด

แนวความคิดการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ต่อนั้นมีความสัมพันธ์กับรูปแบบกระบวนการทางอาญา โดยรัฐมีพันธะที่จะต้องคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของบุคคลในรัฐ เพื่อบรรลุผลสุดท้ายคือ ความสงบเรียบร้อยของสังคมและการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของพลเมืองมิให้ถูกกระทบกระเทือนนั่นเอง

โครงสร้างของระบบยุติธรรมทางอาญา

เดิมในสภาวะธรรมชาติ ยังไม่มีองค์กรกลางที่จะทำหน้าที่ตัดสินคดีความ บังคับใช้กฎหมาย ธรรมชาตินั้น การที่มนุษย์แต่ละคนจะต้องปกป้องชีวิต ทรัพย์สิน และเสรีภาพของตนเองด้วยตนเอง เป็นไปด้วยความยากลำบาก เพราะขอบเขตในด้านความสามารถ พละกำลัง และทรัพย์สินของมนุษย์ การเข้ามาอยู่ในสังคมการเมือง และสร้างระบบยุติธรรมทางอาญาขึ้นมา ก็เป็นประโยชน์ต่อมนุษย์ในสภาวะสังคมการเมือง เพราะมนุษย์ไม่ต้องไปติดตามจับกุมผู้กระทำผิดด้วยตนเอง ไม่ต้องพิจารณาตัดสินคดีด้วยตนเอง ไม่ต้องลงโทษผู้กระทำผิดด้วยตนเอง แต่มีองค์กรกลางซึ่งทำหน้าที่

³⁷ มุรธา วัฒนชีวะกุล, "เอกสารประกอบคำบรรยายวิชากฎหมายอาญาเปรียบเทียบ," หน้า 3-5.

แทนมนุษย์ทุกคน มีเจ้าหน้าที่ของรัฐในแต่ละหน่วยงาน ดำเนินการแทนในแต่ละขั้นตอน เพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ดังกล่าว ระบบยุติธรรมทางอาญาโดยทั่วไป จึงประกอบด้วยส่วนใหญ่ ๆ ที่มีความสัมพันธ์กัน 3 ส่วน ดังนี้³⁸

1. ส่วนบังคับใช้กฎหมาย องค์กรที่ทำหน้าที่นี้คือ ตำรวจ (Police) เป็นการดำเนินการในขั้นตอนก่อนที่จะมีการพิจารณาในชั้นศาล หรือเป็นขั้นตอนที่ผู้ถูกกล่าวหาเริ่มเข้าสู่ระบบยุติธรรมทางอาญา โดยการจับกุม (arrest) ของตำรวจนั่นเอง

2. ส่วนของการพิจารณาคดีในศาล เป็นส่วนที่เกี่ยวข้องกับการพิจารณาคดีในศาล การให้บริการทางกฎหมายในระหว่างดำเนินคดี ผู้ที่เกี่ยวข้องคือ ผู้พิพากษา อัยการ หนายความ เป็นต้น โดยผู้พิพากษาหรือศาล จะเป็นผู้พิจารณาคดีจากพยานหลักฐานที่พนักงานอัยการเป็นฝ่ายโจทก์นำเข้าสู่ศาล และหนายความฝ่ายจำเลยจะเป็นผู้รักษาผลประโยชน์ทางกฎหมายของฝ่ายจำเลย

3. ส่วนการลงโทษ เมื่อศาลพิพากษาลงโทษจำเลยแล้ว จะมีองค์กรที่รับผิดชอบทำหน้าที่บังคับให้เป็นไปตามคำพิพากษา คือ ราชทัณฑ์ และพนักงานคุมประพฤติ

องค์กรในระบบยุติธรรมทางอาญา

1. ตำรวจ (Police)

เป็นผู้รักษากฎเกณฑ์ของสังคมมิให้ผู้ใดละเมิด หากมีการละเมิดก็ต้องดำเนินการให้เป็นไปตามอำนาจหน้าที่ที่ได้รับมอบหมาย ซึ่งตำรวจนั้น มีหน้าที่เบื้องต้นอยู่ 2 ประการ คือ การบังคับใช้กฎหมาย (Law Enforcement) และการให้บริการแก่ชุมชนโดยทั่วไป (General Community Service)³⁹ ซึ่งหน้าที่หลักของตำรวจก็คือการบังคับใช้กฎหมายเมื่อมีการกระทำผิดทางอาญาเกิดขึ้น ผู้กระทำผิดจะเริ่มเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมโดยการจับกุมของเจ้าหน้าที่ตำรวจ อำนาจการจับกุมการควบคุมตัวผู้ถูกจับในชั้นแรก เป็นอำนาจที่กฎหมายมอบให้แก่ตำรวจโดยเฉพาะ เป็นการดำเนิน

³⁸ National Institute of Law Enforcement and Criminal Justice, The National Manpower Survey of the Criminal Justice System : Executive Summary (U.S. Department of Justice : Law Enforcement Assistance Administration, 1978), p.2. in Waldron, Ronald J., The Criminal Justice System. p.57.

³⁹ Waldron, Ronald J., The Criminal Justice System.

การในฐานะเจ้าพนักงานของรัฐที่กระทบกระเทือนต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนโดยตรง โดยเฉพาะอย่างยิ่งเสรีภาพในร่างกายของผู้ถูกจับกุม

แม้ว่าการบังคับใช้กฎหมายจะเป็นหน้าที่หลักของตำรวจก็ตาม แต่เป้าหมายของระบบยุติธรรมทางอาญาก็อย่างหนึ่งก็คือ การลดและควบคุมอาชญากรรม ดังนั้น การให้บริการแก่ชุมชนโดยทั่วไป จึงเป็นส่วนหนึ่งที่จะช่วยส่งเสริมมาตรการ การป้องกันอาชญากรรม ช่วยไม่ให้ประชาชนตกเป็นเหยื่อของอาชญากรรม เสริมสร้างทัศนคติ ศรัทธา ความเชื่อมั่น และความเข้าใจอันดีระหว่างตำรวจกับประชาชน โดยประชาชนจะเข้ามาสนับสนุนหรือมีส่วนร่วมในการป้องกันปราบปรามอาชญากรรมและการรักษาความสงบเรียบร้อยของสังคม อันเป็นเป้าหมายสูงสุดและประโยชน์ต่อกิจการตำรวจด้วย

ในระบบยุติธรรมทางอาญาของไทยเมื่อตำรวจจับกุมผู้ถูกกล่าวหาส่งมอบให้แก่พนักงานสอบสวน โดยอาศัยอำนาจตามประมวลวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 2(6), 2(11) และมาตรา 18 ที่ได้กำหนดตัวบุคคลและให้อำนาจหน้าที่แก่พนักงานสอบสวนไว้ ซึ่งในทางปฏิบัติแล้วจะมอบให้เป็นหน้าที่ของข้าราชการตำรวจที่มียศตั้งแต่ชั้นนายร้อยตำรวจตรีหรือเทียบเท่า นายร้อยตำรวจตรีขึ้นไป เป็นพนักงานสอบสวน ทำหน้าที่สอบสวน รวบรวมพยานหลักฐานต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องในคดีตามหลักวิชาการ เพื่อที่จะทราบข้อเท็จจริงหรือพิสูจน์ความผิด และเพื่อเอาตัวผู้กระทำผิดมาฟ้องลงโทษ หากมีพยานหลักฐานเพียงพอที่น่าเชื่อว่าผู้นั้นกระทำความผิด ก็จะส่งตัวผู้นั้นเข้าสู่ขั้นตอนของการดำเนินการในชั้นพนักงานอัยการ (Prosecutor) ต่อไป แต่หากมีพยานหลักฐานไม่เพียงพอก็อาจปล่อยตัวผู้ถูกจับนั้นไปก็ได้

2. อัยการ (Prosecutor)

เป็นตัวแทนตามกฎหมายของรัฐ ผู้มีความรับผิดชอบเบื้องต้นในการพิจารณาคดีตัดสินลงโทษผู้กระทำผิด⁴⁰ เปรียบเสมือนเป็นทนายความที่ปรึกษาของรัฐ ที่คอยกลั่นกรองพิจารณาในเบื้องต้น โดยอาศัยรายงานหรือสำนวนการสอบสวนจากตำรวจ

เมื่อพนักงานอัยการได้รับรายงานหรือสำนวนการสอบสวนของตำรวจก็จะมีหน้าที่ตรวจสอบกลั่นกรอง พิจารณาพยานหลักฐาน ข้อเท็จจริงประกอบพฤติการณ์แห่งคดี เพื่อชั่งน้ำหนักตัดสินใจว่าคดีมีเหตุอันควรน่าเชื่อถือ (Probable cause) คือ พิจารณาว่าคดีมีพยานหลักฐานเพียงพอที่จะนำขึ้นสู่การพิจารณาในชั้นศาลได้หรือไม่ หากพยานที่ตำรวจสืบสวนมาไม่เพียงพอ หรือข้อเท็จจริงและพฤติการณ์แห่งคดีไม่เป็นความผิดพนักงานอัยการอาจจำหน่ายคดีออกไปจากระบบการดำเนินการของอัยการ จึงเป็นการเชื่อมต่อระหว่างตำรวจกับศาล

⁴⁰ Ibid., p.30.

เมื่อคดีถูกฟ้องต่อศาลแล้ว พนักงานอัยการยังมีหน้าที่จะต้องนำพยานหลักฐานต่าง ๆ แสดงต่อศาลเพื่อพิสูจน์ความผิดเพื่อให้ศาลเชื่อโดยปราศจากเหตุอันควรสงสัยว่าผู้ถูกกล่าวหาได้กระทำความผิดจริง⁴¹

3. ศาล (Court)

เป็นองค์กรที่จะพิจารณาและตัดสินคดีเป็นขั้นตอนสุดท้าย เมื่อศาลรับคำฟ้องจากอัยการแล้ว ก็จะเป็นขั้นตอนการพิจารณาโดยต้องแน่ใจและเชื่อในพยานหลักฐานทั้งหมดว่าผู้ต้องหา นั้น ๆ มีความผิดตามที่ถูกกล่าวหาจริง หากมีข้อพิพาทหรือสงสัยในพยานหลักฐาน ก็จะยกฟ้อง และเพื่อเป็นหลักประกันในการพิจารณาคดีจึงมีการแบ่งระดับของศาลออกเป็น 3 ระดับ คือ ศาลชั้นต้น ศาลอุทธรณ์ และศาลฎีกา เพื่อเปิดโอกาสให้คู่ความได้อุทธรณ์ ฎีกา กรณีที่เห็นว่ายังไม่ได้รับความเป็นธรรมในการพิจารณาคดี

เมื่อผู้ถูกกล่าวหาผ่านการพิจารณาของศาลแล้ว ศาลจะมีคำพิพากษา (sentence) ว่าผู้ถูกกล่าวหา มีความผิดหรือไม่ และควรได้รับโทษอย่างไรในกรณีที่ตัดสินว่ามีความผิดจริง โดยทั่วไปแล้ว หลังจากศาลมีคำพิพากษาถึงที่สุดแล้ว จะมีวิธีปฏิบัติหนึ่งในสามทาง ดังนี้

1. หากศาลพิพากษาว่าไม่มีความผิด ผู้ถูกกล่าวหาจะพ้นจากข้อกล่าวหาถือว่าเป็นบริสุทธิ์และปล่อยตัวกลับคืนสู่สังคมปกติ

2. หากศาลพิจารณาว่ามีความผิด แต่ยังสามารถที่จะอนุญาตให้ผู้กระทำผิดดำเนินชีวิตอยู่ในสังคมได้ เช่น ในกรณีที่เป็นการผิดเล็กน้อย ผู้กระทำผิดไม่เคยกระทำผิดมาก่อน หรือผู้กระทำผิดรับสารภาพเป็นประโยชน์ต่อการพิจารณาคดี ศาลก็จะปล่อยตัวผู้กระทำผิดไปโดยที่คำพิพากษายังมีผลบังคับใช้อยู่ในเวลาและเงื่อนไขที่กำหนด เรียกว่า การรอลงอาญา (Probation)⁴² หากผู้กระทำผิดปฏิบัติตามเงื่อนไขครบเวลาที่กำหนดแล้ว ก็จะพ้นจากระบบยุติธรรมทางอาญาออกไป

3. หากศาลพิพากษาว่ามีความผิดและสมควรได้รับโทษถึงจำคุก ผู้กระทำผิดก็จะถูกนำตัวไปจำกักตือสภาพในเรือนจำหรือคุก จนครบตามระยะเวลาที่กำหนดไว้ในคำพิพากษา จึงจะถูกปล่อยตัวออกจากระบบกลับสู่สังคมได้

4. ราชทัณฑ์ (Correction)

มีหน้าที่บังคับให้เป็นไปตามคำพิพากษา ภายหลังจากที่ศาลได้มีคำพิพากษาว่ามีความผิดและสมควรได้รับโทษถึงจำคุก ผู้กระทำผิดก็จะถูกนำตัวส่งมอบให้แก่ราชทัณฑ์ เพื่อจำกักตือสภาพใน

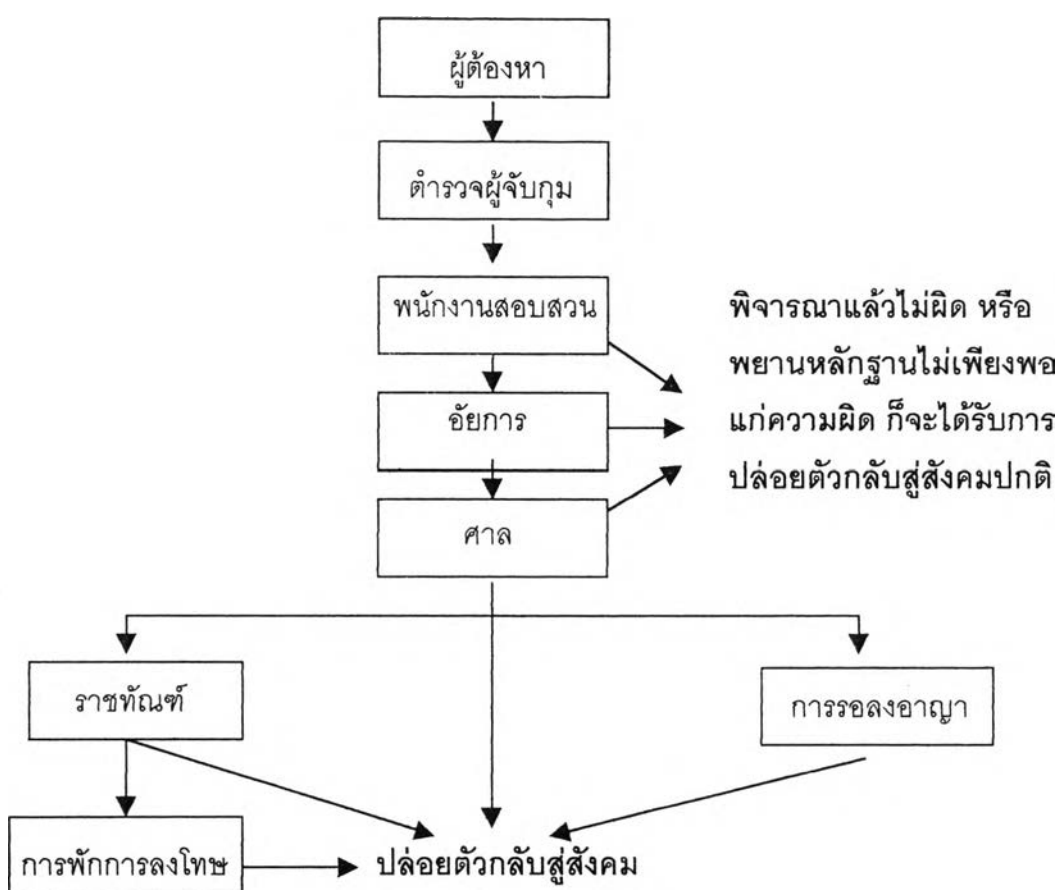
⁴¹ Ibid., p.102.

⁴² Ibid.

เรือนจำหรือคุก จนครบตามระยะเวลาที่กำหนดไว้ในคำพิพากษา จึงจะถูกปล่อยตัวออกจากระบบกลับสู่สังคมได้

โดยนักโทษที่อยู่ในเรือนจำส่วนหนึ่งจะได้รับโทษครบตามที่กำหนด แต่จะมีอีกส่วนหนึ่งที่จะได้รับการปล่อยตัวก่อนกำหนดโดยมีทัณฑ์บน หรือที่เรียกว่า การพักการลงโทษ (Parole) ซึ่งเป็นจุดมุ่งหมายหนึ่งของการลงโทษผู้กระทำความผิด คือ การเปลี่ยนพฤติกรรมความประพฤติของผู้กระทำความผิดให้กลับตัวเป็นคนดีนั่นเอง เมื่อสิ้นสุดระยะเวลาและปฏิบัติตามเงื่อนไขที่กำหนดทุกประการผู้กระทำความผิดก็จะพ้นออกจากระบบยุติธรรมทางอาญากลับไปสู่สังคมปกติ

แผนภูมิแสดงระบบยุติธรรมทางอาญา



หมายเหตุที่มา : ดัดแปลงจาก U.S.Department of Justice, Criminal Justice Model : An Overview (Washington, DC : U.S.Government Printing office, 1976), p.4.

ความสัมพันธ์ระหว่างทฤษฎีทางการเมือง กฎหมายและระบบยุติธรรมทางอาญา

1. ทฤษฎีทางการเมืองพวกที่เน้นความเด็ดขาด และอำนาจของผู้ปกครอง

สนับสนุนการปกครองในระบบสมบูรณาญาสิทธิราชของกษัตริย์ โดยเชื่อว่ากษัตริย์มีอำนาจอันชอบธรรมในการใช้อำนาจดังกล่าว ที่เรียกว่า Divine Right โดยพระเจ้า (God) ได้สืบทอดอำนาจทางการเมืองมาให้ ประชาชนในรัฐต้องเชื่อฟังผู้ปกครอง ดังที่ Thomas Hobbes ได้กล่าวไว้มีใจความว่า มนุษย์ได้ตกลงยินยอมจัดตั้งสังคมการเมืองขึ้นมาโดยมอบความไว้วางใจให้แก่รัฐ ซึ่งเป็นการมอบให้โดยเด็ดขาดและไม่มีเงื่อนไข

เป็นกฎหมายที่ประชาชนจะต้องปฏิบัติตามโดยปราศจากเงื่อนไข การเน้นประสิทธิภาพในการควบคุมอาชญากรรม มีข้อดีที่ ความรวดเร็ว เด็ดขาดในการแก้ปัญหาของบ้านเมือง การลงโทษที่เด็ดขาดเฉียบพลัน ทำให้เกิดความเกรงกลัว แต่ก็ขาดหลักประกันจากการที่เจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือผู้ปกครองจะใช้อำนาจหน้าที่โดยมิชอบ

2. ทฤษฎีทางการเมืองพวกที่เห็นว่าอำนาจของรัฐหรือผู้ปกครองจะต้องมีอย่างจำกัด เน้นที่การปกครองจะต้องดำเนินไปด้วยความชอบธรรม ยุติธรรม การคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของผู้ถูกกล่าวหาในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ช่วยให้กระบวนการพิจารณาความผิดมีความยุติธรรมตามทฤษฎีทางการเมืองของ John Locke แต่ก็มีข้อเสียตรงที่ลดความสำคัญในประสิทธิภาพการบังคับใช้กฎหมาย ความเด็ดขาด รวดเร็วในการลงโทษลดลง นอกจากนี้ ในเรื่องข้อจำกัดในการใช้อำนาจของรัฐ ค่อนข้างที่จะเป็นนามธรรม และยากที่จะกำหนดกฎเกณฑ์ได้อย่างแน่นอน

ผู้ปกครองมีอำนาจเด็ดขาด - สำนักกฎหมายบ้านเมือง - ทฤษฎีควบคุมอาชญากรรม
ผู้ปกครองมีอำนาจจำกัด - สำนักกฎหมายธรรมชาติ - ทฤษฎีกระบวนการยุติธรรม

ระบบยุติธรรมทางอาญาในสังคมแต่ละแห่งมีความแตกต่างกัน ขึ้นอยู่กับแนวความคิดว่าจะมุ่งเน้นที่การควบคุมอาชญากรรม หรือ มุ่งเน้นที่กระบวนการยุติธรรม คงจะให้ชี้ชัดลงไปไม่ได้ แต่น่าจะเป็นการหาความพอดีระหว่างความเด็ดขาดของอำนาจ และสิทธิเสรีภาพของประชาชนมากกว่า การที่เราจะต้องค้นหา และกำหนดลงไปให้ได้ว่าจุดใดเป็นจุดที่เหมาะสมกับบริบททางสังคมนั้น ๆ ระบบยุติธรรมทางอาญาจึงต้องมีเป้าหมายและขอบเขตทั้ง 2 มิติ ดังนี้

1. มิติในด้านสังคมส่วนรวม ในด้านของผู้ถูกละเมิดสิทธิเสรีภาพนั้น ระบบยุติธรรมทางอาญาจะต้องมีอำนาจเต็มที่ในการที่จะดำเนินการปกป้องชีวิต ทรัพย์สิน และเสรีภาพของปัจเจกบุคคล และในการลงโทษผู้กระทำผิด เพื่อเป้าหมายในการควบคุมอาชญากรรม โดยมีข้อจำกัดการใช้

อำนาจจะต้องไม่ละเมิดหรือกระทบกระเทือนต่อสิทธิในชีวิต ทรัพย์สิน และเสรีภาพของประชาชน โดยส่วนรวมถือเป็นสิทธิพื้นฐานของประชาชนในการดำรงชีวิตอยู่ภายใต้สังคมการเมือง หากรัฐจะกระทำการใดก็ตามที่อาจไปกระทบกระเทือนต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนแล้วก็ต้องหลีกเลี่ยงเว้นแต่กฎหมายจะให้อำนาจไว้โดยเฉพาะ และกฎหมายดังกล่าวก็ต้องมีเจตนารมณ์เพื่อที่จะอำนวยความสะดวก ยุติธรรม ก่อให้เกิดความสงบเรียบร้อยต่อสังคมโดยส่วนรวมด้วย

2. มิติในด้านผู้กระทำผิดหรือผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำผิด จะต้องได้รับการพิจารณาคดีภายใต้กติกาก่อนที่แน่นอน เป็นธรรม และเที่ยงตรง การลงโทษจะต้องเป็นไปตามระดับของความผิดที่กฎหมายกำหนด และจะต้องเท่าเทียมกันทุกคน

สิทธิมนุษยชน (Human Right)

สิทธิมนุษยชน หมายความว่า "บรรดาสิทธิและเสรีภาพที่ถือกันว่าติดตัวมนุษย์ทุกคนมาแต่กำเนิด และไม่อาจถูกพรากไปจากราชรัฐได้ โดยไม่เป็นการทำลายความเป็นมนุษย์ของราชรัฐ..."⁴³

"อันว่ามนุษย์นั้นเมื่อครบสภาพความเป็นมนุษย์ ย่อมทรงไว้ซึ่งความภาคภูมิใจ ความเท่าเทียมกันในทางสิทธิ และมีสิทธิอันเป็นนิรันดร"⁴⁴

ข้อความข้างต้น แสดงให้เห็นว่ามนุษย์ทุกคนต้องการความสุขที่เป็นความพึงพอใจต่อสภาวะจิตใจแห่งตัวมนุษย์ ซึ่งมีความลึกลับเข้าไปในจิตใจของบุคคลทั้งหลายว่า ความภาคภูมิใจ ความเท่าเทียมกันในทางสิทธิ และสิทธิอันเป็นนิรันดรนั้นคือ สิทธิอันมีอยู่ควบคู่กับความเป็นมนุษย์ทุก ๆ คน

และเนื่องจาก "สิทธิมนุษยชน (Human Rights) หรือ สิทธิตามธรรมชาติ"⁴⁵ (Natural Rights) เป็นสิทธิพื้นฐาน (Basic Rights) ที่เกิดจากธรรมชาติของมนุษย์ซึ่งกฎหมายของรัฐไม่อาจทำลายได้ ซึ่งสิทธิมนุษยชนนี้มีอำนาจ คือ ความรู้สึกผิดชอบอันเป็นอำนาจทางศีลธรรมอยู่ในตัวที่จะคอยป้องกันมิให้รัฐหรือผู้มีอำนาจปกครองทำการรุกรานสิทธิมนุษยชนนี้เอง เป็นเหตุให้นานาชาติ ตระหนักถึงความสำคัญ of สิทธิมนุษยชน จึงได้ร่วมมือกัน ร่างปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนขึ้นเพื่อ

⁴³ วรพจน์ วิศรุตพิชญ์, สิทธิกับเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ, หน้า 32 – 37.

⁴⁴ วรคแรกของอารัมภบทแห่ง ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน.

⁴⁵ กุลพล พลวัน, สิทธิมนุษยชนกับสหประชาชาติ, พิมพ์ครั้งที่ 2 (กรุงเทพมหานคร : ศูนย์

กำหนดถึงสิทธิต่าง ๆ อันเป็นสิทธิธรรมชาติในฐานะที่เกิดเป็นมนุษย์ว่าควรมีสิทธิประการใดบ้าง นอกจากนี้ยังเป็นแนวทางสำหรับประเทศต่าง ๆ ที่จะนำไปบัญญัติเป็นสิทธิตามกฎหมายภายในของประเทศตนตามความเหมาะสม โดยเฉพาะอย่างยิ่งเพื่อเป็นแนวทางสำหรับผู้ร่างกฎหมาย ให้ร่างกฎหมายขึ้นใช้ภายในประเทศอย่างเป็นธรรมที่สุด⁴⁶

ซึ่งต่างจากในสภาวะธรรมชาติที่มนุษย์ทุกคนมีสิทธิพื้นฐานของแต่ละคน ครั้นเมื่อเข้ามาอยู่ในสังคมการเมืองแล้วสิทธิตามธรรมชาติของมนุษย์บางส่วนจะต้องถูกจำกัดลงไปบ้าง แต่ถ้าหากเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานของความเป็นมนุษย์แล้วจะต้องคงไว้ แม้ว่าจะเข้ามาอยู่ในสังคมการเมืองแล้วก็ตาม

ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (Universal Declaration of Human Rights)

จากความหมายของคำว่า สิทธิมนุษยชน (human right) นั้น จะเน้นถึงสิทธิในความเป็นมนุษย์ เกียรติ และศักดิ์ศรีที่เท่าเทียมกันของมนุษย์ ไม่มีผู้ใดจะมีสิทธิที่จะกดขี่หรือข่มเหงผู้อื่น เป็นแนวความคิดที่พัฒนาและได้รับอิทธิพลมาจากแนวความคิดของนักทฤษฎีการเมืองในยุคสมัยใหม่ ดังเช่นแนวความคิดในเรื่องสิทธิและเสรีภาพของ John Locke ดังที่ได้กล่าวมาแล้วและแนวความคิดเรื่องสิทธิมนุษยชนในระยะหลังนี้ เป็นเหตุให้นานาชาติตระหนักถึงความสำคัญของสิทธิมนุษยชนเป็นอย่างมาก เนื่องจากบรรทัดฐาน ขอบเขตของสิทธิและเสรีภาพ และการคุ้มครองของแต่ละรัฐ แต่ละประเทศยังมีความแตกต่างกัน และบางประเทศยังไม่ได้คำนึงถึงสิทธิและเสรีภาพเท่าไรนัก จึงได้มีการจัดตั้งองค์การระหว่างประเทศขึ้นมา คือ องค์การสหประชาชาติ และได้มีการประกาศปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนขึ้นเมื่อวันที่ 10 ธันวาคม ค.ศ.1948 ซึ่งเป็นการนำแนวความคิดในทางปรัชญาเกี่ยวกับสิทธิมนุษยชนมาบัญญัติไว้เพื่อรับรองสิทธิของมนุษย์เป็นมาตรฐานสากล⁴⁷

จุดมุ่งหมายของปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน

ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนนี้ เป็นมาตรฐานร่วมกันแห่งความสำเร็จสำหรับประชาชนทั้งหลายและประชาชาติทั้งปวง ด้วยจุดประสงค์ที่จะให้ปัจเจกบุคคลทุกผู้ทุกนาม และ

⁴⁶ สุณีย์ มัลลิกะมาลย์, สิทธิมนุษยชน, หน้า 3.

⁴⁷ กุลพล พลวัน, สิทธิมนุษยชนกับสหประชาชาติ , หน้า 6. และสุณีย์ มัลลิกะมาลย์, "สิทธิของผู้ต้องหาในระหว่างการสืบสวนสอบสวน" (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารนิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย), หน้า 3.

องค์กรของสังคมทุกหน่วยโดยการระลึกเสมอ ๆ ถึงปฏิญญานี้ พยายามส่งเสริมและให้การศึกษาเพื่อส่งเสริมการเคารพต่อสิทธิและเสรีภาพเหล่านี้และด้วยมาตรการที่เจริญก้าวหน้า ทั้งในและระหว่างประเทศ เพื่อให้ได้มาซึ่งการยอมรับและการถือปฏิบัติต่อสิทธิเหล่านั้นอย่างสากลและได้ผลทั้งในหมู่ประชาชนของรัฐสมาชิกเอง และในหมู่ประชาชนแห่งดินแดนที่อยู่ภายใต้ตุลาญาของรัฐสมาชิกดังกล่าว⁴⁸

มิใช่ต้องการถึงขนาดจะให้ป็นกฎหมายให้บังคับแก่รัฐสมาชิกแต่อย่างใด เป็นเพียงการวางมาตรฐานแนวความคิดในเรื่องของสิทธิและเสรีภาพ เพื่อตระหนักและให้ความสำคัญในการเคารพต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชน

จากข้างต้น ไม่มีข้อความใดที่บังคับให้รัฐสมาชิกต้องปฏิบัติตามปฏิญญานี้ หรือมิได้กล่าวถึงบทลงโทษไว้แต่ประการใด กุลพล พลวัน ได้อธิบายไว้ว่า

"ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนไม่มีฐานะเป็นสนธิสัญญา และไม่มีผลผูกมัดทางกฎหมายแก่รัฐสมาชิก ปฏิญญาเป็นเพียงผลของความพยายามขั้นแรกที่จะทำให้สิทธิมนุษยชนได้กลายเป็นสิทธิตามกฎหมายในประเทศ และกฎหมายระหว่างประเทศในอนาคต ... ถ้อยคำในปฏิญญาก็ไม่ใช่กฎหมาย เป็นเพียงข้อความแนะแนวทางคุ้มครองสิทธิมนุษยชนแก่บรรดาประเทศต่าง ๆ เท่านั้น"⁴⁹

คำอธิบายดังกล่าว เป็นแนวคิดของนักกฎหมายที่เห็นว่าปฏิญญานี้เป็นแนวทางสำหรับการตรากฎหมายของแต่ละประเทศที่จะคุ้มครองสิทธิมนุษยชน แต่หากเราพิจารณาข้อความดังกล่าวแล้วนั้น จุดมุ่งหมายที่แท้จริงมิใช่เพื่อเป็นแนวทางในการตรากฎหมายของแต่ละประเทศเท่านั้น แต่เป็นความต้องการที่จะแนะแนวความคิดเรื่องการส่งเสริมการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ และเพื่อเป็นแนวทางในการปกป้องคุ้มครองการใช้อำนาจและการใช้กฎหมายของผู้ปกครองต่อผู้ถูกปกครองด้วย

จากการที่ไม่มีสภาพบังคับตามกฎหมายแก่รัฐ การกำหนดบรรทัดฐานเกี่ยวกับสิทธิต่าง ๆ ในปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนนี้ จึงเกิดปัญหาขึ้นหลายประการ เช่น ปัญหาเกี่ยวกับ

⁴⁸ คำประกาศ ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ในคณะอนุกรรมการสิทธิมนุษยชนและสันติภาพ, เอกสารสิทธิมนุษยชนของสหประชาชาติ (อัลดำเนา), หน้า 9.

⁴⁹ กุลพล พลวัน, สิทธิมนุษยชนกับสหประชาชาติ. หน้า 71.

ผลประโยชน์ และแนวความคิดเรื่องสิทธิของบรรดาประเทศสมาชิกที่แตกต่างกันมาก แต่ก็สำเร็จได้ด้วยการประนีประนอม⁵⁰

ประเภทของสิทธิในปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน

ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน(ค.ศ.1948)⁵¹ มีข้อความทั้งหมด 30 ข้อซึ่งมีนักวิชาการได้แบ่งประเภทของสิทธิในปฏิญญานี้ออกเป็น 2 ประเภท คือ⁵²

1.สิทธิทางการเมืองหรือสิทธิของพลเมือง (Political or Civil Right)

เป็นสิทธิขั้นพื้นฐานของมนุษย์ทุกคนที่มีมาแต่เดิม เป็นสิทธิที่แสดงออกถึงเกียรติและศักดิ์ศรีของความเป็นมนุษย์ เกิดจากความรู้สึกผิดชอบของมนุษย์ คือ สิทธิในการดำรงชีวิต เสรีภาพ ทรัพย์สิน ความเสมอภาค ความยุติธรรม และการแสวงหาความสุข

2.สิทธิทางเศรษฐกิจและสังคม

เป็นสิทธิที่เพิ่มเติมขึ้นมาจากสิทธิขั้นพื้นฐานของมนุษย์ เป็นความพยายามที่จะยกฐานะของมนุษย์แต่ละคนให้มีความเท่าเทียมกันมากที่สุด โดยเน้นหนักไปในด้านความมั่นคงแห่งสังคม ความเป็นอยู่ และการคุ้มครองสังคม เช่น สิทธิในการศึกษา สิทธิในมาตรฐานการครองชีพอันเพียงพอสำหรับสุขภาพและความเป็นอยู่ที่ดีของตนและครอบครัว เป็นต้น

ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน กับสิทธิและเสรีภาพ

สิทธิในชีวิตและร่างกาย

มนุษย์ทุกคนมีสิทธิอย่างเต็มที่ในชีวิตและร่างกายของตนเอง และมีสิทธิที่จะปกป้องชีวิตและร่างกายของตนจากอันตรายที่อาจจะเกิดขึ้น ไม่ว่าจะเป็นการประทุษร้ายต่อชีวิตและร่างกายโดยผู้ใดก็ตาม ดังที่ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนได้ให้ความสำคัญ บัญญัติไว้ใน ข้อ 3 ว่า "ทุกคนมี

⁵⁰ เรื่องเดียวกัน, หน้า 41-50.

⁵¹ แปลโดย สุณีย์ มัลลิกะมาลย์.

⁵² กุลพล พลวัน. สิทธิมนุษยชนกับสหประชาชาติ. หน้า 53-56, และ สุณีย์ มัลลิกะมาลย์, "สิทธิของผู้ต้องหาในระหว่างการสืบสวนและสอบสวน", หน้า 4-6.

สิทธิในการดำรงชีวิต เสรีภาพ และความมั่นคงแห่งตัวตน" และใน ข้อ 5 ว่า "บุคคลใด ๆ จะถูกทรมานหรือได้รับผลปฏิบัติ หรือการลงโทษที่โหดร้ายผิดมนุษยธรรม หรือต่ำช้าไม่ได้"

สิทธิในการมีเสรีภาพ

จากแนวความคิดเรื่องเสรีภาพของมนุษย์ ทั้งในสภาวะธรรมชาติและในสภาวะสังคมการเมืองนั้น มนุษย์ทุกคนมีอิสระจากอำนาจใด ๆ จะต้องไม่ตกอยู่ภายใต้เจตจำนงหรืออำนาจของผู้ใด เว้นแต่ในสภาวะของสังคมการเมือง มนุษย์จะถูกจำกัดเสรีภาพอยู่ภายใต้กฎหมายที่ตราขึ้นโดยสถาบันนิติบัญญัติที่มาจากความยินยอมของมนุษย์ในสังคมนั้นเอง ดังที่ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนได้ให้ความสำคัญบัญญัติไว้ใน ข้อ 1 ว่า "มนุษย์ทั้งหลายเกิดมามีอิสระและเสมอภาคกันในเกียรติศักดิ์ และสิทธิต่างมีเหตุผล และมโนธรรม และควรปฏิบัติต่อกันด้วยเจตนารมณ์แห่งภราดรภาพ" ข้อ 9 "บุคคลใดจะถูกจับกุม กักขัง หรือเนรเทศไปต่างถิ่นโดยพลการไม่ได้"

และในเรื่องของเสรีภาพในด้านอื่น ๆ ดังเช่นในข้อ 18 ได้ให้ความสำคัญคุ้มครองเสรีภาพในทางความคิดและการนับถือศาสนา และข้อ 20 ซึ่งคุ้มครองเสรีภาพในการชุมนุม สมาคมต่าง ๆ ซึ่งข้อบัญญัติเหล่านี้ เป็นการพยายามคุ้มครองเสรีภาพอื่น ๆ ของมนุษย์ให้ชัดเจนและมีประสิทธิภาพมากขึ้น

สิทธิในทรัพย์สินของตน

ทุกคนมีสิทธิในทรัพย์สินของตน มีสิทธิที่จะแสวงหาทรัพย์สินสมบัติมาเป็นของตนโดยสุจริต และแสวงหาความสุขกับทรัพย์สินเหล่านั้นอย่างอิสระโดยไม่ไปกระทบกระเทือนต่อสิทธิและเสรีภาพของผู้อื่น ผู้อื่นไม่สามารถเข้าไปสอดแทรกหรือรบกวนสิทธิดังกล่าวได้ ตามข้อ 12 แห่งปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนได้กล่าวไว้ว่า "การเข้าไปแทรกสอดโดยพลการในกิจส่วนตัว, ครอบครัว, เคหสถาน, การส่งข่าวสารตลอดจนการโจมตีต่อเกียรติยศและชื่อเสียงของบุคคลนั้นจะทำได้ ทุก ๆ คนมีสิทธิที่จะได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายจากการแทรกสอดและโจมตีดังกล่าว" ผู้อื่นหรือรัฐจะยึดมาโดยพลการไม่ได้ ดังที่ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนบัญญัติไว้ใน ข้อ 17(1) บุคคลมีสิทธิในการเป็นเจ้าของทรัพย์สินโดยลำพังตนเอง และโดยการร่วมกับผู้อื่น (2)การยึดเอาทรัพย์สินของบุคคลใดไปเสียโดยพลการจะกระทำมิได้

แต่การยึดทรัพย์สินอาจเป็นได้ในบางกรณี อันได้แก่ การยึดของที่มีไว้เป็นความผิด เช่น ยาเสพติดให้โทษ หรือของกลางที่ใช้ในการกระทำความผิด เป็นต้น ซึ่งต้องมีการตรวจสอบ และใช้อำนาจเท่าที่กฎหมายให้ไว้

กฎหมายรัฐธรรมนูญ

จากจุดมุ่งหมายของปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ที่ต้องการให้ประเทศต่าง ๆ นำแนวความคิดในเรื่องสิทธิมนุษยชน หรือสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานของความเป็นมนุษย์มาบัญญัติไว้ในกฎหมายภายในประเทศ และเป็นแนวทางในการดำเนินการปกครองประชาชน โดยมุ่งเน้นการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนก่อให้เกิดการตื่นตัวในการให้ความคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนอย่างแพร่หลาย และมีอิทธิพลต่อการบัญญัติกฎหมาย และการดำเนินการ ปกครองในประเทศต่าง ๆ รวมทั้งประเทศไทยด้วย

กฎหมายรัฐธรรมนูญมีการแก้ไขเปลี่ยนแปลงมาหลายครั้ง บางฉบับเกิดจากอำนาจของคณะปฏิวัติรัฐประหาร บางฉบับก็เกิดจากสภานิติบัญญัติที่ถูกเลือกมาจากความยินยอมของประชาชน ทั้งนี้ จะไม่ขอกล่าวถึงพัฒนาการหรือความเป็นมาในอดีต แต่จะมุ่งพิจารณาถึงกฎหมายรัฐธรรมนูญที่ใช้อยู่ในปัจจุบันคือ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 เท่านั้น

ความชอบธรรมของกฎหมายรัฐธรรมนูญ

ในสภาวะธรรมชาติมีกฎแห่งธรรมชาติเป็นสิ่งที่กำหนดความประพฤติและกำหนดความถูกต้องเมื่ออยู่ในสภาวะสังคมการเมือง มีสถาบันการเมืองเป็นผู้ใช้อำนาจทางการเมืองดำเนินการปกครองในของเขตของกฎหมายที่ตราขึ้นมาใช้แทนกฎแห่งธรรมชาติ ซึ่งกฎหมายดังกล่าวจะต้องประกาศให้ประชาชนทราบโดยทั่วกัน และการบังคับใช้กฎหมายจะต้องเป็นไปโดยเท่าเทียมกันทุกคน ซึ่งจากแนวความคิดของกฎหมายที่บังคับใช้ในสังคมการเมืองจะมีความชอบธรรมนั้น จะต้องเป็นกฎหมายที่มาจาก

1. กระบวนการที่ชอบธรรม
2. มีเนื้อหาที่ชอบธรรม

กฎหมายรัฐธรรมนูญ ถือเป็นกฎหมายสูงสุดในการปกครองประเทศ เป็นกฎหมายที่จะระบุถึงรูปแบบและหลักการในการดำเนินการปกครอง กำหนดสถาบันหลักทางการเมือง และความสัมพันธ์ระหว่างสถาบันนิติบัญญัติ สถาบันบริหาร และสถาบันตุลาการ ตลอดจนเป็นกรอบ หรือแนวทางที่ผู้ปกครองจะใช้ในการดำเนินกิจกรรมทางการเมือง ปกครองประเทศ ซึ่งกฎหมายอื่นจะขัด หรือแย้งกับรัฐธรรมนูญไม่ได้

ในการพิจารณาถึงความชอบธรรมของ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 สามารถแยกพิจารณาได้เป็น 2 ประเด็น ดังนี้

1. รัฐธรรมนูญมาจากกระบวนการที่ชอบธรรมหรือไม่⁵³

กฎหมายจะต้องเกิดจากสถาบันนิติบัญญัติ ซึ่งได้รับความยินยอมจากประชาชน กล่าวคือ เมื่อการเลือกตั้งทั่วไปหลังเหตุการณ์ "พฤษภาคม 2535" ได้ผ่านไปไม่นาน กลุ่มแกนนำองค์กรประชาธิปไตยส่วนหนึ่งได้เล็งเห็นว่าเพื่อให้ได้มาซึ่งระบอบประชาธิปไตยที่ดีกว่าเดิม จำต้องมีการทบทวนโครงสร้างระบบการปกครองเสียใหม่จึงได้เคลื่อนไหวเรียกร้องให้รัฐสภาปฏิรูปการเมืองโดยการจัดทำรัฐธรรมนูญขึ้นใหม่โดยเร็วที่สุด

รัฐบาลใหม่ภายหลังการเลือกตั้งทั่วไปในปีพุทธศักราช 2538 โดยการนำของ นายบรรหาร ศิลปอาชา นายกรัฐมนตรี ได้แถลงต่อรัฐสภา เมื่อวันที่ 26 กรกฎาคม 2538 ความว่า "จะสนับสนุนให้มีการแก้ไขรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ฉบับปัจจุบัน มาตรา 211 ทั้งนี้โดยคำนึงถึงข้อเสนอของคณะกรรมการพัฒนาประชาธิปไตย"

หลังจากที่ได้มีคำสั่งแต่งตั้ง คณะกรรมการปฏิรูปการเมือง (ศปก.) เพื่อทำหน้าที่ศึกษาและนำเสนอแนวทางต่อรัฐบาลจนลุล่วงแล้ว คณะรัฐมนตรีจึงได้มีมติให้นำเสนอร่างรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ที่ได้แก้ไขปรับปรุงใน 5 ประเด็นหลักต่อรัฐสภา และรัฐสภาได้พิจารณาลงมติเห็นชอบ ดังนี้

ประเด็นแรก: องค์กรในการจัดทำร่างรัฐธรรมนูญฉบับใหม่โดยเห็นชอบให้มีการจัดในรูปแบบของสภาร่างรัฐธรรมนูญ

ประเด็นที่สอง: องค์กรประกอบของสภาร่างรัฐธรรมนูญ ให้มีสมาชิกเป็น 2 ประเภทมาจากการเลือกตั้งโดยอ้อม ประเภทหนึ่งมาจากผู้สมัครรับการเลือกตั้งจากจังหวัดต่าง ๆ จังหวัดละ 1 คน และอีกประการหนึ่ง ให้มาจากการเสนอบัญชีรายชื่อโดยสถาบันอุดมศึกษาที่มีการให้ปริญญาสาขานิติศาสตร์ รัฐศาสตร์ และรัฐประศาสนศาสตร์ จำนวน 23 คน

ประเด็นที่สาม: ที่มาของสมาชิกสภาร่างรัฐธรรมนูญ แบ่งออกเป็น 2 ประเภท คือ

-ประเภทที่ 1 ให้นุคคลผู้มีคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้ามตามที่กำหนดรับสมัครเลือกตั้งเป็นตัวแทนในจังหวัดต่าง ๆ เพื่อเป็นตัวแทนของจังหวัดนั้น ๆ

⁵³ คณะกรรมาธิการประชาสัมพันธ์ สภาร่างรัฐธรรมนูญ, "รายงานความเป็นมาร่างรัฐธรรมนูญเพื่อ ปฏิรูปการเมือง," ใน รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์ดอกหญ้า, 2540), หน้า 157-171.

-ประเภทที่2 ให้สภาสถาบันอุดมศึกษาต่าง ๆ เสนอบัญชีรายชื่อบุคคลผู้มีความเชี่ยวชาญในสาขากฎหมายมหาชน สาขารัฐศาสตร์ หรือรัฐประศาสนศาสตร์ และผู้มีประสบการณ์ในด้าน การเมือง การบริหารราชการแผ่นดิน หรือการร่างรัฐธรรมนูญ ประเภทละไม่เกิน 5 คน ต่อประธานรัฐสภา เพื่อเสนอให้รัฐสภาทำการเลือกในแต่ละสาขาให้ได้จำนวนตามที่กำหนด

ประเด็นที่สี่: ความเชื่อมโยงระหว่างสภาร่างรัฐธรรมนูญและรัฐสภา ในกรณีที่สภาร่างรัฐธรรมนูญ จัดทำร่างรัฐธรรมนูญเสนอต่อรัฐสภาเพื่อขอความเห็นชอบ และหากรัฐสภาให้ความเห็นชอบแล้ว ให้ประธานรัฐสภาเป็นผู้นำขึ้นทูลเกล้าฯ เพื่อพระมหากษัตริย์ทรงลงพระปรมาภิไธย และเป็นผู้รับสนองพระบรมราชโองการประกาศใช้รัฐธรรมนูญฉบับใหม่

ประเด็นที่ห้า: การลงประชามติ หากรัฐสภาเห็นชอบด้วยกับร่างรัฐธรรมนูญ ด้วยคะแนนเสียงไม่ถึงกึ่งหนึ่งของจำนวนสมาชิกรัฐสภาทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ประธานรัฐสภาต้องนำร่างรัฐธรรมนูญออกให้ประชาชนทำการลงประชามติตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กฎหมายกำหนด

ในวันที่ 26 ธันวาคม 2539 ที่ประชุมรัฐสภาได้ลงมติเลือกสมาชิกสภาร่างรัฐธรรมนูญ ซึ่งสภาร่างรัฐธรรมนูญนี้เปรียบได้เช่นคณะทำงานเฉพาะกิจต้องจัดทำ "ร่าง" รัฐธรรมนูญ เสนอต่อประชาชน คือรัฐสภาผู้เป็นตัวแทน หรือการลงประชามติ เพื่อพิจารณาให้ความเห็นชอบบนเงื่อนไขต่อไปนี้

1. สภาร่างรัฐธรรมนูญ ต้องจัดทำร่างรัฐธรรมนูญให้เสร็จภายใน 240 วัน มิเช่นนั้นจะสิ้นสุดสภาพไปทันที

2. สภาร่างรัฐธรรมนูญต้องร่างรัฐธรรมนูญโดยคำนึงถึงเจตนารมณ์ของประชาชนเป็นสำคัญ

3. สภาร่างรัฐธรรมนูญต้องร่างรัฐธรรมนูญให้เป็นไปเพื่อ "ปฏิรูปการเมือง"

เพื่อให้เป็นไปตามเงื่อนไขทั้ง 3 ดังกล่าว สภาร่างรัฐธรรมนูญจึงได้กำหนดแนวคิด โครงสร้าง การบริหาร และกระบวนการทำงานโดยสังเขป ดังนี้

1. แนวความคิด

ในอดีตที่ผ่านมา แม้ว่าประเทศไทยจะได้ชื่อว่าเป็นประเทศที่มีการปกครองระบอบประชาธิปไตยตามแบบอย่างของนานาอารยประเทศโดยสมบูรณ์แล้วก็ตาม แต่ปรากฏว่ายังมีสาเหตุปัจจัยอีกมากมายหลายอย่างที่เป็นอุปสรรคขวางกั้นมิให้การปกครองบ้านเมืองดำเนินไปด้วยความราบรื่น ทั้งยังมีเหตุการณ์ทางการเมืองหลายอย่างเกิดขึ้น ซึ่งล้วนแต่เป็นสิ่งที่ทำให้ประชาชนคนไทยรู้สึกเสื่อมศรัทธาต่อการปกครองบ้านเมืองเช่นว่านี้ เป็นเหตุให้รัฐบาลขาดเสถียรภาพจนไม่อาจแก้ไขปัญหามันได้อย่างมีประสิทธิภาพ ปัญหาสำคัญ ๆ ที่กระทบต่อปากท้องและความเป็นอยู่ของประชาชนหลายเรื่องถูกปล่อยปละละเลยจนแทบไม่เห็นหนทางว่าจะสามารถบำบัดบิดเบือนให้ลุล่วง

ไปได้อย่างไร นับได้ว่าเป็นภาวะวิกฤติที่ค่อนข้างเบ็ดเสร็จทุกด้านทุกมิติ และทุกระดับของชีวิต ทั้งของชีวิตบุคคล ชีวิตชุมชน และชีวิตประเทศ เกี่ยวข้องโยงใยและสับสนจนแทบจับต้นชนปลายไม่ถูก ดังนั้น การจะแก้ไขปัญหาของสังคมไทยให้ได้ผลจริงจัง จึงจำเป็นต้องกระทำการหลายด้านไปพร้อม ๆ กัน โดยเริ่มที่การปฏิรูปการเมือง

การปฏิรูปการเมือง หมายถึง การกำหนดโครงสร้างและระบบใช้อำนาจอธิปไตยใหม่ เพื่อให้ประชาชนมีสิทธิควบคุมและตรวจสอบได้อย่างแท้จริงอันเป็นการป้องกันมิให้มีการใช้อำนาจการปกครองบ้านเมืองแสวงหาประโยชน์ให้แก่ตนเองและพวกพ้องในทางที่มีชอบหรือทุจริตด้วยประการใด ๆ เพื่อที่จะทำให้สิทธิขั้นมูลฐานของพลเมืองตามรัฐธรรมนูญ มีผลบังคับใช้ได้ในทางปฏิบัติอย่างเป็นรูปธรรม

การจัดทำและยกย่องรัฐธรรมนูญขึ้นใหม่ทั้งฉบับในครั้งนี้ จึงนับได้ว่าประชาชนไทยมีส่วนร่วมมากที่สุดเท่าที่เคยมีมาในประวัติศาสตร์การเมืองไทย โดยการมีส่วนร่วมของประชาชนเช่นว่านี้มีนัยสำคัญอย่างน้อยที่สุด 4 ประการ คือ

1. ความคิดเห็นของประชาชนมีส่วนสำคัญในการกำหนดบทบัญญัติ และกลไกของรัฐธรรมนูญ
2. ตัวแทนของประชาชนเป็นผู้ร่างรัฐธรรมนูญ
3. ประชาชนสามารถคาดหวังได้ว่าจะได้รับประโยชน์จากรัฐธรรมนูญฉบับใหม่นี้ เพราะเป็น "รัฐธรรมนูญแห่งสิทธิและเสรีภาพ" ของประชาชน
4. ประชาชนรู้สึกถึงความเป็นเจ้าของ รักและหวงแหนรัฐธรรมนูญฉบับใหม่

โดยเหตุที่การจัดทำร่างรัฐธรรมนูญขึ้นมาใหม่ทั้งฉบับ ถือว่าเป็นจุดเริ่มต้นของการปฏิรูปการเมือง ที่เปิดโอกาสให้ประชาชนทั้งประเทศได้เข้ามามีส่วนร่วมในกระบวนการยกย่องโดยตลอด รัฐธรรมนูญฉบับนี้จึงควรจะต้องเป็น "ธรรมนูญแห่งสิทธิและเสรีภาพ" ของประชาชนโดยประชาชน และเพื่อประชาชนอย่างแท้จริง มิใช่เป็น "ธรรมนูญแห่งอำนาจ" ซึ่งจัดทำกันขึ้นมาเพื่อเป็นข้ออ้างบังหน้าในการยึดกุมและใช้อำนาจรัฐกันอย่างไม่มีความชอบเขตจำกัด ดังที่เป็นมาในอดีต

2. ขั้นตอนการทำงาน

เพื่อให้การร่างรัฐธรรมนูญและการรับฟังความคิดเห็นของประชาชนพัฒนาเคียงคู่กันไปโดยใกล้ชิด สภาร่างรัฐธรรมนูญจึงกำหนดโครงสร้างการบริหาร ออกเป็นขั้นตอนไว้โดยลำดับ คือ

- 2.1 จัดตั้งและพัฒนาคณะกรรมการ
- 2.2 กำหนดกรอบเบื้องต้นเพื่อขอความคิดเห็นจากประชาชนทุกจังหวัด
- 2.3 ประชาสัมพันธ์และระดมความคิดเห็นเบื้องต้น แล้วสรุปผลทั่วประเทศ
- 2.4 วิเคราะห์ข้อสรุปและยกย่องโดยคณะกรรมการพิจารณาผ่านวาระ 1

- 2.5 นำร่างเข้าสู่กระบวนการประชาพิจารณ์ระดับจังหวัด และระดับภาค
- 2.6 แปรญัตติและอภิปรายรายมาตรา จนถึงวาระ 2
- 2.7 ลงมติวาระ 3 และจัดพิมพ์นำเสนอรัฐสภา

3. การดำเนินงานของคณะกรรมการ

หลังจากสภาร่างรัฐธรรมนูญได้มีมติตั้งคณะกรรมการ และกำหนดภารกิจ เพื่อรับผิดชอบ ส่วนต่าง ๆ ที่ใช้ในการร่างรัฐธรรมนูญ ก็ได้กำหนดกรอบในการจัดทำร่างรัฐธรรมนูญขึ้นรวม 3 กรอบ คือ

กรอบที่ 1 ว่าด้วย "สิทธิหน้าที่และการมีส่วนร่วมของพลเมือง"

กรอบที่ 2 ว่าด้วย "การตรวจสอบการใช้อำนาจอรัฐ"

กรอบที่ 3 ว่าด้วย "สถาบันการเมืองและความสัมพันธ์ระหว่างสถาบันการเมือง"

และได้มีการนำเสนอต่อประชาชน โดยการเปิดรับฟังความคิดเห็นจากประชาชนในรูปแบบ ต่างๆ ก็มีประเด็นปัญหาอื่น ๆ ที่ประชาชนเสนอความคิดเห็นกลับมาอย่างมากมายคณะกรรมการ ที่เกี่ยวข้องก็นำไปศึกษาวิเคราะห์ประกอบการตัดสินใจในประเด็นต่าง ๆ แล้วจึงยกร่างรัฐธรรมนูญ เสนอเข้าสู่การพิจารณาของสภาร่างรัฐธรรมนูญ ต่อไป

ในขณะเดียวกัน ก็ได้จัดให้มีการประชาสัมพันธ์เผยแพร่ข่าวสาร ข้อมูลการดำเนินการและ ความเคลื่อนไหวคืบหน้าของสภาร่างรัฐธรรมนูญ ให้แก่ประชาชนทราบ เพื่อประชาชนจะได้เข้ามา มีส่วนร่วมในการร่างรัฐธรรมนูญครั้งนี้ให้มากที่สุด

กำเนิด "ร่างรัฐธรรมนูญฉบับประชาชน"

หลังจาก 233 วัน แห่งการร่วมมือร่วมใจกันของประชาชนผ่านพ้นไป ที่ประชุมสภาร่าง รัฐธรรมนูญ ได้ลงมติให้ความเห็นชอบร่างรัฐธรรมนูญ เมื่อวันที่ 15 สิงหาคม 2540 ปราบกฎเป็น "ร่าง รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย" ขึ้นนำเสนอต่อรัฐสภาเพื่อพิจารณาต่อไป รอเพียงอำนาจของ ประชาชน โดยรัฐสภาหรือการลงประชามติประกอบกับพระบรมราชวินิจฉัยเท่านั้น ที่จะแปรเปลี่ยน ร่างนี้ให้มีสถานะภาพเป็น "รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย"

ในที่สุด เมื่อวันที่ 11 ตุลาคม พุทธศักราช 2540 จึงได้มีการประกาศใช้ รัฐธรรมนูญแห่ง ราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 สำเร็จตามกระแสเรียกร้องของปวงชนชาวไทยเพื่อใช้เป็นหลัก ปฏิบัติ และเป็นแนวทางในการออกกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ ต่อไป

2. รัฐธรรมนูญมีเนื้อหาที่ชอบธรรมหรือไม่

ดังที่กล่าวมาแล้วว่า กฎหมายที่รัฐบัญญัติขึ้นนั้นจะต้องสอดคล้องกับกฎแห่งธรรมชาติ ไม่มีวัตถุประสงค์อื่นใดนอกจากเพื่อประโยชน์ของสาธารณชน ที่มุ่งเน้นถึงการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนที่ติกว่าในสภาวะธรรมชาติ การพิจารณาในเนื้อหาของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 เป็นเรื่องที่จะละเอียดอ่อนและมีเนื้อหาสาระมากมาย ในที่นี้จะขอเน้นเฉพาะประเด็นที่เกี่ยวข้องกับเรื่องสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องหาเท่านั้น

ซึ่งจากการพิจารณาถึงปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน และรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มีข้อสังเกตคือ พื้นฐานทางปรัชญาการเมือง หรือนิติปรัชญามักจะถูกแสดงออกมาในคำปรารภของกฎหมาย หรือในทางกลับกันคือ พื้นฐานทางปรัชญาความคิดของประชาชน หรือผู้ร่างกฎหมาย จะมีอิทธิพลและส่งผลถึงตัวบทกฎหมายที่ร่างขึ้น ดังเช่นความคิดในเรื่องสิทธิและเสรีภาพพื้นฐานของประชาชน สิทธิในชีวิต ร่างกาย และทรัพย์สิน ความเสมอภาคจากทฤษฎีการเมืองสมัยใหม่ ซึ่งส่งผลมีอิทธิพลต่อการประกาศปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน และในรัฐธรรมนูญของไทยก็เช่นกัน สิ่งนี้เป็นสิ่งที่แสดงออกถึงพื้นฐานทางปรัชญาของคนไทย หรือผู้ร่างรัฐธรรมนูญ ดังเช่นเป้าหมายของรัฐธรรมนูญ ซึ่งวิเคราะห์ได้จากคำปรารภหน้าแรก ตามที่พระบาทสมเด็จพระเจ้าอยู่หัวฯ ทรงพระกรุณาโปรดเกล้าโปรดกระหม่อมให้ประกาศว่า

"โดยที่ประเทศไทยได้มีรัฐธรรมนูญประกาศใช้เป็นหลักในการปกครองประเทศ ตามระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์เป็นประมุขมาเป็นเวลากว่าหกสิบห้าปีแล้ว ในช่วงระยะเวลาดังกล่าวได้มีการยกเลิกและแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญหลายครั้ง แสดงว่ารัฐธรรมนูญย่อมเปลี่ยนแปลงได้ตามความเหมาะสมแห่งกาลเวลาและสภาวะการณ์ของบ้านเมือง รัฐธรรมนูญจะต้องกำหนดกฎเกณฑ์สำคัญที่กระจ่างแจ้ง ชัดเจน สามารถใช้เป็นหลักในการปกครองประเทศ และเป็นแนวทางในการจัดทำกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2534 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 6) พุทธศักราช 2539 ได้บัญญัติให้มีสภาร่างรัฐธรรมนูญขึ้นประกอบด้วยสมาชิกที่ได้รับการเลือกตั้งจากรัฐสภาจำนวนเก้าสิบเก้าคน มีหน้าที่จัดทำร่างรัฐธรรมนูญฉบับใหม่ทั้งฉบับเพื่อเป็นพื้นฐานสำคัญในการปฏิรูปการเมืองและได้ทรงพระกรุณาโปรดเกล้าโปรดกระหม่อมให้สมาชิกสภาร่างรัฐธรรมนูญเข้าเฝ้าทูลละอองธุลีพระบาทรับพระราชทานกระแสพระราชดำรัสเพื่อเป็นสิริมงคลแก่การทำงานภายหลังจากนั้นสภาร่างรัฐธรรมนูญได้จัดทำร่างรัฐธรรมนูญโดยมีสาระสำคัญเป็นการส่งเสริมและคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน ให้ประชาชนมีส่วนร่วมในการปกครองและตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐเพิ่มขึ้นตลอดทั้งการปรับปรุงโครงสร้างทางการเมืองให้มีเสถียรภาพและประสิทธิภาพยิ่งขึ้น ทั้งนี้ โดยได้คำนึงถึงความคิดเห็นของประชาชนเป็นสำคัญ และได้ดำเนินการตามขั้นตอนที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักร

ไทย พุทธศักราช 2534 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 6) พุทธศักราช 2539 แล้วทุกประการ

เมื่อรัฐสภาได้พิจารณาร่างรัฐธรรมนูญที่สภาร่างรัฐธรรมนูญจัดทำขึ้นอย่างรอบคอบ แล้วได้ลงมติเห็นชอบให้นำร่างรัฐธรรมนูญขึ้นทูลเกล้าฯ ถวายเพื่อทรงลงพระปรมาภิไธย ให้ประกาศใช้เป็นรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยสืบไป ทรงพระราชดำริว่า สมควรพระราชทานพระบรมราชานุมัติ ตามมติของรัฐสภา

จึงมีพระบรมราชโองการดำรัสเหนือเกล้าเหนือกระหม่อมให้ตรารัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยฉบับนี้ขึ้นไว้ ให้ใช้แทนรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2534 ซึ่งได้ตราไว้ ณ วันที่ 9 ธันวาคม 2534 ตั้งแต่วันประกาศนี้เป็นต้นไป

ขอพวงชนชาวไทยจงร่วมจิตร่วมใจ สมัตรสโมสรมเป็นเอกฉันท์ ในอันที่จะปฏิบัติตามและพิทักษ์รักษารัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยนี้ เพื่อธำรงไว้ซึ่งระบอบประชาธิปไตย กับทั้งอำนาจอธิปไตยที่มาจากปวงชน เป็นบ่อเกิดและนำมาซึ่งความผาสุกสิริสวัสดิ์สมดังพระบรมราชปณิธานปรารถนาจงทุกประการเทอญ"⁵⁴

จะเห็นได้ว่า รัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันได้บัญญัติให้ความคุ้มครองถึงสิทธิและเสรีภาพไว้หลายประการด้วยกัน ในด้านเป้าหมายก็ต้องถือว่ารัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันนี้มุ่งเน้นที่จะให้ชาวไทยได้รับการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ เจกเช่นประเทศประชาธิปไตยอื่น ๆ ที่ค่อนข้างพัฒนาไปมากแล้ว เนื้อหาในรัฐธรรมนูญก็ต้องการที่จะให้ประเทศไทย ปกครองด้วยระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์เป็นประมุข รัฐจะต้องดำเนินการปกครองประเทศด้วยความยุติธรรม และคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนดังที่รัฐธรรมนูญได้กำหนดไว้ ดังนั้นเจตนารมณ์ที่แสดงออกมาในรัฐธรรมนูญฉบับนี้ ก็ต้องถือว่ามีความชอบธรรมในเนื้อหาที่ต้องการให้รัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศ ที่จะให้ความคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนไทย

สิทธิและเสรีภาพดังกล่าวที่ได้รับการคุ้มครองนั้น ก็เป็นไปโดยการพัฒนา และความเปลี่ยนแปลงของบ้านเมือง การบัญญัติให้ความคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพดังกล่าวก็เพื่อให้ทันต่อเหตุการณ์และความเจริญของบ้านเมืองที่เปลี่ยนแปลงไป เพื่อการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนที่ดีขึ้นนั่นเอง

⁵⁴ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540, คำปรารภหน้าแรก.

ซึ่งหากหมายความว่าตามรัฐธรรมนูญ แห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มาตรา 26 ในเรื่องศักดิ์ศรีของความเป็นมนุษย์ อันหมายถึงเกียรติศักดิ์ของความเป็นมนุษย์ในการได้รับการปฏิบัติจากบุคคลอื่น และการปฏิบัติต่อบุคคลอื่น โดยคำนึงถึงว่าบุคคลนั้นเป็นมนุษย์เช่นเดียวกับตน ซึ่งต้องคำนึงถึงขนบธรรมเนียม จารีตประเพณี ที่ปฏิบัติต่อกัน รวมทั้งศีลธรรมอันดีของประชาชนอันเกี่ยวข้องกับทฤษฎีเกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพตามธรรมชาติของมนุษย์ทุก ๆ คน

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย กับสิทธิและเสรีภาพ

สิทธิในชีวิตและร่างกาย

เป็นสิทธิที่สำคัญเป็นอันดับแรกที่จะเป็นหลักประกันในศักดิ์ศรีของความเป็นมนุษย์ ผู้ที่จะดำรงชีวิตอยู่ไม่ว่าจะเป็นสภาวะธรรมชาติหรือสังคมการเมือง ย่อมจะต้องได้รับความคุ้มครอง หรือปกป้องจากการถูกทำอันตรายต่อชีวิตและร่างกาย จากการทรมานหรือกระทำการโดยโหดร้าย ไร้มนุษยธรรมต่อชีวิตและร่างกายของเพื่อนมนุษย์ด้วยกัน ซึ่งสอดคล้องกับหลักปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ที่ได้บัญญัติให้ความคุ้มครองสิทธิดังกล่าวไว้อย่างชัดเจน ในข้อ 3 และข้อ 5 ดังที่ได้กล่าวไปแล้วนั้น และได้บัญญัติให้ความคุ้มครองไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มาตรา 31 เพื่อเป็นหลักประกันที่แน่นอนในการให้ความคุ้มครองในสิทธิดังกล่าวนี้

“บุคคลย่อมมีสิทธิและเสรีภาพในชีวิตและร่างกาย

การทรมาน ทารุณกรรม หรือการลงโทษด้วยวิธีการโหดร้ายหรือไร้มนุษยธรรมจะกระทำมิได้ แต่การลงโทษประหารชีวิตตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ ไม่ถือเป็นการลงโทษด้วยวิธีการโหดร้าย หรือไร้มนุษยธรรมตามความในวรรคนี้

การจับ คุมขัง ตรวจค้นตัวบุคคล หรือกระทำการใดอันกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพตามวรรคหนึ่ง จะกระทำมิได้ เว้นแต่ โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย”

สิทธิในการมีเสรีภาพ

เพื่อมิให้การใช้เสรีภาพของตนไปกระทบกระเทือนต่อสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่น กฎหมายรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ได้จำกัดสิทธิและเสรีภาพของชาวไทยไว้ในมาตรา 28 ว่า “บุคคลย่อมอ้างศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ หรือใช้สิทธิและเสรีภาพของตนได้เท่าที่ไม่ละเมิดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่น ไม่เป็นปฏิปักษ์ต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่ขัดต่อศีลธรรมอันดีของประชาชน ...” โดยเฉพาะส่วนที่เกี่ยวข้องกับเรื่องที่ต้องการศึกษา ในมาตรา 31 ที่ว่า “การจับ คุมขัง ตรวจค้นตัวบุคคล หรือกระทำการใดอันกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพตามวรรคหนึ่ง จะ

กระทำมิได้ เว้นแต่ โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย" เป็นการให้ความคุ้มครองบุคคลที่จะถูกจับกุม คุมขัง หรือตรวจค้น จากการกระทำของเจ้าหน้าที่รัฐอันส่งผลกระทบต่อเสรีภาพของมนุษย์ สอดคล้องกับที่บัญญัติไว้ในปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ข้อ 9 ที่ให้แนวทางในการจับกุม คุมขัง ว่าจะกระทำโดยพลการไม่ได้ อันเป็นการให้หลักประกันความคุ้มครองในเสรีภาพดังกล่าวนี้ด้วย

ในรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันนี้ได้มีการให้เสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น การพูด การเขียน การพิมพ์ การโฆษณาและการสื่อความหมายโดยวิธีอื่น ซึ่งการจำกัดเสรีภาพดังกล่าวนี้จะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะ เพื่อรักษาความมั่นคงของรัฐเพื่อคุ้มครองสิทธิ เสรีภาพ เกียรติยศ ชื่อเสียง สิทธิในครอบครัวหรือความเป็นอยู่ส่วนตัวของบุคคลอื่น หรือเพื่อป้องกัน หรือระงับความเสื่อมทรามทางจิตใจ หรือสุขภาพของประชาชน⁵⁵ พนักงานหรือลูกจ้างของเอกชนที่ประกอบกิจการหนังสือพิมพ์ วิทยุกระจายเสียง หรือวิทยุโทรทัศน์ ย่อมมีเสรีภาพในการเสนอข่าวและแสดงความคิดเห็นภายใต้ข้อจำกัดตามรัฐธรรมนูญ โดยไม่ตกอยู่ภายใต้อาณัติของหน่วยราชการหน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ หรือเจ้าของกิจการนั้น แต่ต้องไม่ขัดต่อจรรยาบรรณแห่งการประกอบวิชาชีพ รวมถึงข้าราชการ พนักงานหรือลูกจ้างของหน่วยงานของรัฐหรือรัฐวิสาหกิจ ในกิจการวิทยุกระจายเสียงหรือวิทยุโทรทัศน์ด้วย⁵⁶

สิทธิในทรัพย์สินของตน

ทรัพย์สิน เป็นสิ่งจำเป็นแก่การดำรงชีวิตของมนุษย์ สิทธิในทรัพย์สินที่ได้รับการคุ้มครองจากรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน อาจจำแนกได้เป็น 2 ส่วนคือ

1. สิทธิในการครอบครองเป็นเจ้าของทรัพย์สิน

ในสังคมเสรีประชาธิปไตย บุคคลย่อมมีเสรีภาพที่จะแสวงหาทรัพย์สินส่วนตัวโดยสุจริตอย่างเสรี และทรัพย์สินที่ได้มาย่อมตกเป็นกรรมสิทธิ์ของบุคคลดังกล่าว และสามารถที่จะแสวงหาความสุขจากทรัพย์สินดังกล่าวได้อย่างเต็มที่ ซึ่งรัฐธรรมนูญได้บัญญัติให้ความคุ้มครองสิทธิดังกล่าวไว้ในมาตรา 48 "สิทธิของบุคคลในทรัพย์สินย่อมได้รับความคุ้มครอง ขอบเขตแห่งสิทธิและการจำกัดสิทธิเช่นว่านี้ ย่อมเป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ"

2. สิทธิที่จะได้รับการคุ้มครองจากการรบกวนทรัพย์สินส่วนตัว

มีบัญญัติให้ความคุ้มครองไว้ใน มาตรา 35 "บุคคลย่อมมีเสรีภาพในเคหสถาน บุคคลย่อมได้รับความคุ้มครองในการที่จะอยู่อาศัยและครอบครองเคหสถานโดยปกติสุข การเข้าไปโดยปราศจาก

⁵⁵ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540, มาตรา 39.

⁵⁶ เรื่องเดียวกัน, มาตรา 41.

ความยินยอมของผู้ครอบครอง หรือการตรวจค้นเคหสถาน จะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย" เป็นการให้ความคุ้มครองในการอยู่อาศัยและใช้ชีวิต หรือการแสวงหาความสุขจากทรัพย์สินของตน มิให้ถูกรบกวนหรือละเมิดโดยบุคคลอื่น รวมทั้งเจ้าหน้าที่ของรัฐโดยพลการด้วย

นอกจากรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 จะบัญญัติให้ความคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพในชีวิต ร่างกาย และทรัพย์สินของประชาชนแล้ว ยังได้บัญญัติถึงสิทธิและเสรีภาพของบุคคลในกระบวนการยุติธรรม ซึ่งในที่นี่จะขอกล่าวเฉพาะในส่วนของการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิด หรือผู้ต้องหา ดังเช่น

มาตรา 31 บุคคลย่อมมีสิทธิและเสรีภาพในร่างกาย

การทรมาน ทารุณกรรม หรือการลงโทษด้วยวิธีการโหดร้ายหรือไร้มนุษยธรรมจะกระทำมิได้ แต่การลงโทษประหารชีวิตตามที่กฎหมายบัญญัติ ไม่ถือว่าเป็นการลงโทษด้วยวิธีการโหดร้าย หรือไร้มนุษยธรรมตามความในวรรคนี้

การจับ คุมขัง ตรวจค้นตัวบุคคล หรือกระทำการใดอันกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพตามวรรคหนึ่ง จะกระทำมิได้ เว้นแต่ โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย

มาตรา 32 บุคคลจะไม่ต้องรับโทษอาญา เว้นแต่จะได้กระทำการอันกฎหมายที่ใช้อยู่ในเวลา ที่กระทำนั้นบัญญัติเป็นความผิดและกำหนดโทษไว้ และโทษที่จะลงแก่บุคคลนั้นจะหนักกว่าโทษที่กำหนดไว้ในกฎหมายที่ใช้อยู่ในเวลา ที่กระทำความผิดมิได้

มาตรา 33 ในคดีอาญา ต้องสันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีความผิด

ก่อนที่จะมีคำพิพากษาอันถึงที่สุดแสดงว่าบุคคลใดได้กระทำความผิด จะปฏิบัติต่อบุคคลนั้น เสมือนเป็นผู้กระทำความผิดมิได้

มาตราต่าง ๆ ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 นี้ นอกจากจะบัญญัติไว้เพื่อเป็นการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนโดยทั่วไปแล้ว ยังบัญญัติไว้เพื่อให้คุ้มครองบุคคลผู้ที่ตกเป็นผู้ต้องหาหรือจำเลยในกระบวนการยุติธรรม มิให้เจ้าพนักงานของรัฐใช้อำนาจโดยเด็ดขาดและพลการ อันเป็นการขัดต่อแนวความคิดที่มนุษย์ได้จัดตั้งสังคมการเมืองขึ้นมา และเพื่อให้เกิดความยุติธรรมขึ้นในสังคมการเมืองนี้ อย่างเป็นรูปธรรม

กฎหมายอาญา

นอกจากกฎหมายรัฐธรรมนูญจะเป็นกฎหมายสูงสุด ที่จะกำหนดรูปแบบการปกครององค์กรหรือสถาบันทางการเมืองต่าง ๆ ในประเทศ และเป็นกรอบในการดำเนินการปกครองประเทศ หรือรัฐต่าง ๆ แล้ว ยังต้องมีกฎหมายที่จะมารองรับและบังคับในการปกครองประเทศด้วย

เดิมในสภาวะธรรมชาติยังไม่มีกฎหมายเป็นบรรทัดฐานที่จะบอกว่าสิ่งใดถูกสิ่งใดผิดภายใต้ สังคมการเมืองจึงต้องมีการกำหนดกฎหมายขึ้นมา เพื่อใช้เป็นมาตรฐานกำหนดว่าสิ่งใดถูกสิ่งใดผิด เพื่อให้เกิดความยุติธรรมในการยึดถือปฏิบัติ และดำรงชีวิตอยู่ในสังคมการเมือง และเพื่อใช้เป็นมาตรฐานในการพิจารณาผู้ที่กระทำผิดหรือละเมิดต่อกฎดังกล่าวด้วย

กฎหมายอาญา เป็นกฎหมายมหาชน ที่กำหนดกรอบระเบียบความประพฤติของประชาชน ในสังคม การกระทำความผิดทางอาญาเป็นการกระทบกระเทือนต่อความสงบเรียบร้อยของสังคม โดยส่วนรวม เป็นแม่บทในการบังคับใช้กฎหมายในกระบวนการยุติธรรม เพื่อห้ามมิให้บุคคลกระทำ หรืองดเว้นการกระทำใด ๆ อันเป็นความผิดทางอาญา รวมทั้งกำหนดบทลงโทษแก่ผู้ละเมิดฝ่าฝืนไว้ ด้วย ได้แก่ ประมวลกฎหมายอาญา พระราชบัญญัติที่มีโทษทางอาญา เป็นต้น

ประมวลกฎหมายอาญา ถือเป็นกฎหมายพื้นฐานของสังคมการเมืองที่จะบอกว่าการกระทำ หรือการละเว้นไม่กระทำการใดเป็นความผิด เป็นกฎหมายที่จะคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของ ประชาชนโดยส่วนรวมเพื่อให้เกิดความสงบเรียบร้อยในสังคม ซึ่งประมวลกฎหมายอาญาฉบับ ปัจจุบัน ประกาศใช้บังคับตามพระราชบัญญัติให้ใช้ประมวลกฎหมายอาญา พุทธศักราช 2499 ได้มี การแก้ไขเพื่อให้เหมาะสมกับสภาพบ้านเมืองที่เปลี่ยนแปลงไปเป็นจำนวนหลายครั้ง และครั้งล่าสุด ได้แก่แก้ไขเพิ่มเติมโดย พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่12) พุทธศักราช 2535 ซึ่งมีอยู่หลายหมวดหลายมาตรา สามารถแบ่งได้ ดังนี้

ภาค 1 บทบัญญัติทั่วไป ซึ่งเป็นการบัญญัติถึงวิธีการใช้กฎหมายอาญา โทษทางอาญา การ รับผิด รับโทษต่าง ๆ

ภาค 2 และ 3 เป็นเนื้อหาของกฎหมายที่บัญญัติว่าสิ่งใดเป็นความผิด และเป็นข้อห้าม ปฏิบัติ เป็นส่วนที่ควบคุมความประพฤติของคนในสังคม และกำหนดโทษไว้สำหรับผู้ที่ฝ่าฝืน

ทั้งนี้ เพื่อเป็นการกำหนดโทษหรือการลงโทษผู้กระทำผิดให้เป็นไปในแนวทางและมาตรฐาน เดียวกัน และเพื่อให้โทษที่จะลงนั้นพอสมควรแก่ความผิด มิให้ลงโทษโดยเด็ดขาดผลการ หรือลงโทษ ด้วยความเคียดแค้น หรือโหดร้ายทารุณอีกด้วย

กฎหมายอาญา จึงเป็นกฎหมายพื้นฐานที่จะให้ความคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของ ประชาชนโดยทั่วไปทั้งฝ่ายสุจริตชนผู้ที่ได้รับความเสียหายจากการถูกผู้อื่นละเมิดในสิทธิและเสรีภาพ และฝ่ายผู้ที่ตกเข้ามาเป็นผู้ต้องหาอยู่ภายใต้กระบวนการยุติธรรม เพื่อคุ้มครองจากการถูกละเมิด โดยเจ้าหน้าที่ของรัฐ เช่นเดียวกับประชาชนโดยทั่วไปด้วย และนอกจากประมวลกฎหมายอาญานี้

ยังมีพระราชบัญญัติที่มีโทษทางอาญาอื่น ๆ อีกหลายฉบับ ซึ่งถือว่าเป็นกฎหมายที่ใช้ในการรักษาความสงบเรียบร้อยของสังคม เช่นเดียวกัน

กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

นับตั้งแต่ที่มนุษย์ได้เข้ามาอยู่ในสังคมการเมือง มนุษย์ได้สร้างกฎหมายขึ้นมาเพื่อใช้แทนกฎธรรมชาติในสภาวะธรรมชาติ ที่มนุษย์มีอำนาจตัดสินและลงโทษผู้ละเมิดกฎแห่งธรรมชาติด้วยตนเอง แต่เมื่ออยู่ในสภาวะสังคมการเมืองนี้แล้ว มนุษย์จึงได้มอบอำนาจดังกล่าวให้แก่รัฐ เพื่อให้รัฐทำหน้าที่ดังกล่าวแทนตน ดังนั้น รัฐจึงต้องมีวิธีการในการนำตัวผู้กระทำผิดกฎหมายมาลงโทษ มีกระบวนการในการพิจารณากลับกรองผู้กระทำผิด เพื่อให้การลงโทษผู้ละเมิดกฎหมายไม่เป็นไปโดยพลการไร้เหตุผลหรือไม่เป็นธรรม และในขณะเดียวกันก็เพื่อประสิทธิภาพในการนำตัวผู้กระทำผิดมาลงโทษ ทั้งนี้ เพื่อเป็นการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพทั้งของประชาชนโดยส่วนรวม และผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำผิดด้วย

เนื่องจากกฎหมายอาญา เป็นสิ่งที่บอกว่าการกระทำใดเป็นความผิด ผู้ฝ่าฝืนจะได้รับโทษอย่างไร แต่กฎหมายอาญาเพียงอย่างเดียว ยังไม่สามารถจะนำมาใช้ในทางปฏิบัติได้ เพราะเมื่อมีผู้ฝ่าฝืนกฎหมายขึ้นมา ก็จะต้องหาวิธีการที่จะนำตัวบุคคลดังกล่าวมาพิจารณาคัดสินลงโทษ ใครจะเป็นผู้นำตัวผู้กระทำผิดมาพิจารณาคัดสินความผิด ใครจะเป็นผู้นำตัวผู้กระทำผิดไปลงโทษ กระบวนการหรือขั้นตอนในการพิจารณาจะเป็นอย่างไร เหล่านี้ทำให้จำเป็นที่จะต้องมีการบัญญัติกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญารขึ้นมา

กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาจึงเป็นกฎหมายที่กำหนดกระบวนการปฏิบัติว่าด้วยวิธีการที่จะได้ตัวผู้กระทำผิดมาลงโทษ และกำหนดรูปแบบการลงโทษที่เหมาะสมกับความผิดประกอบกันไปด้วยซึ่งถือเป็นหัวใจของระบบยุติธรรมทางอาญาเป็นกติกากลางในการดำเนินการของเจ้าพนักงานในระบบยุติธรรมทางอาญา เพื่อให้การพิจารณาคัดสินความผิดและบังคับใช้กฎหมายเป็นไปด้วยความเรียบร้อย ยุติธรรม และไม่เป็นไปโดยเด็ดขาดพลการ ได้แก่ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาความอาญาในศาลแขวง เป็นต้น

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฉบับที่ใช้อยู่ในปัจจุบัน ได้บัญญัติและประกาศใช้โดยพระราชบัญญัติให้ใช้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา พุทธศักราช 2477 ประกาศในราชกิจจานุเบกษา เมื่อวันที่ 10 มิถุนายน 2478 ซึ่งกฎหมายฉบับดังกล่าวได้ถูกแก้ไขด้วยกัน

หลายครั้ง ครั้งล่าสุดแก้ไขเพิ่มเติมโดย พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 18) พุทธศักราช 2535

จะเห็นได้ว่าประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญานี้บัญญัติถึงขั้นตอนของกระบวนการยุติธรรมไว้ตั้งแต่เริ่มต้น จนกระทั่งจบกระบวนการลงโทษผู้กระทำผิด และการพ้นโทษออกไป ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการศึกษาในครั้งนี ก็จะเป็นบทบัญญัติในภาค 1 และ 2 ซึ่งเป็นส่วนที่เกี่ยวข้องกับกระบวนการสอบสวนในชั้นพนักงานสอบสวน โดยได้ให้นิยามศัพท์ และกำหนดหลักเพื่อให้เป็นแนวทางในการปฏิบัติ ดำเนินการแก่เจ้าพนักงานของรัฐ ในที่นี้คือพนักงานสอบสวน นั่นเอง

กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา กับสิทธิและเสรีภาพ

สิทธิในชีวิตและร่างกาย

โดยเฉพาะอย่างยิ่งสิทธิในชีวิตและร่างกายของผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำผิด ซึ่งตกเข้ามาอยู่ในระบบยุติธรรมทางอาญา นอกจากจะได้รับความคุ้มครองสิทธิในชีวิตและร่างกายตามประมวลกฎหมายอาญาเช่นเดียวกับบุคคลทั่วไปแล้ว ยังมีสิทธิบางส่วนที่จะได้รับการคุ้มครองในขณะที่เข้ามาอยู่ในระบบยุติธรรมทางอาญา เช่น ในมาตรา 7 ทวิ มีใจความเกี่ยวกับสิทธิของผู้ต้องหาที่จะพบและปรึกษาผู้ที่จะเป็นทนายสองต่อสอง ได้รับการเยี่ยมตามสมควร ได้รับการรักษาพยาบาลโดยเร็ว เมื่อเกิดการเจ็บป่วย พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจซึ่งรับมอบตัวผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหา มีหน้าที่แจ้งให้ผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหานั้นทราบถึงสิทธิดังกล่าว

สิทธิในชีวิตของผู้ที่อยู่ในความควบคุมของเจ้าพนักงาน ที่ได้รับความคุ้มครอง ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ดังที่บัญญัติไว้ในภาค 2 เรื่องการชั้นสูตรพลิกศพ (มาตรา 148 - 156) ซึ่งจะขอกว่าเฉพาะในส่วนที่เกี่ยวข้องกับผู้ต้องหา สรุปใจความได้ดังนี้

1. ตายในระหว่างอยู่ในความควบคุมของเจ้าพนักงาน
2. ความตายที่เกิดโดยการกระทำของเจ้าพนักงาน ซึ่งอ้างว่าปฏิบัติราชการตามหน้าที่

การชั้นสูตรพลิกศพนี้จะช่วยคุ้มครองสิทธิในชีวิตของผู้ที่อยู่ในความควบคุมของเจ้าพนักงาน เพราะหากผู้ที่อยู่ในความควบคุมของเจ้าพนักงานตายลง จะต้องมีการสอบสวนชั้นสูตรพลิกศพ เพื่อให้ข้อเท็จจริงปรากฏว่าผู้ตายคือใคร ตายที่ไหน เมื่อใด ตลอดจนเหตุและพฤติการณ์ที่ตาย ซึ่งหากเป็นการตายโดยการกระทำที่มีขอบของเจ้าพนักงานแล้ว ก็จะต้องมีการดำเนินคดีต่อเจ้าพนักงานดังกล่าวต่อไป ตามขั้นตอนของกฎหมาย

และในส่วนที่อาจกระทบกระเทือนต่อสิทธิในร่างกายของผู้ที่อยู่ในกระบวนการยุติธรรมได้ เช่น มาตรา 132(1) ที่ให้อำนาจพนักงานสอบสวนในการตรวจค้นตัวผู้ต้องหา เพื่อประโยชน์แห่งการรวบรวมหลักฐาน และในมาตรา 85 ที่ให้อำนาจพนักงานผู้จับหรือรับตัวผู้ถูกจับไว้ มีอำนาจค้นตัว

ผู้ต้องหาได้ แต่การค้นจะต้องทำโดยสุภาพ ถ้าค้นผู้หญิงต้องให้หญิงอื่นเป็นผู้ค้น ซึ่งหากเจ้าพนักงานกระทำเกินขอบเขตของเจตนารมณ์ที่กฎหมายบัญญัติไว้ ก็ถือว่าเป็นการละเมิดสิทธิในชีวิตและร่างกายของผู้ต้องหา เป็นการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบ

สิทธิในการมีเสรีภาพ

กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาให้อำนาจเจ้าพนักงานของรัฐ ในการจำกัดเสรีภาพของผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิด ตั้งแต่การจับกุม การควบคุมตัวโดยการกักขัง โดยมีการกำหนดขอบเขตการใช้อำนาจดังกล่าวไว้ ไม่ให้ใช้อำนาจโดยเด็ดขาดและพลการ ซึ่งการจำกัดเสรีภาพนั้น ก็เพื่อเป็นหลักประกันในการที่จะนำตัวผู้ถูกกล่าวหาเข้ามาสู่กระบวนการสอบสวน พิจารณากลับกรองความผิดให้เสร็จสมบูรณ์ ป้องกันมิให้ผู้ต้องหาหลบหนีไประหว่างการสอบสวน หรือระหว่างที่การพิจารณายังไม่เสร็จสิ้น ซึ่งจะทำให้กระบวนการยุติธรรมเสียไป ดังที่บัญญัติไว้ในมาตรา 86 "ห้ามมิให้ใช้วิธีควบคุมผู้ถูกจับเกินกว่าที่จำเป็นเพื่อป้องกันมิให้เขาหนีเท่านั้น"

รายละเอียดในส่วนของการจับ การค้น การควบคุม หมายเรียก และหมายอาญา ตลอดจนเรื่องการปล่อยตัว ซึ่งเป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องในเสรีภาพของผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหา นั้น จะขอออกไปอธิบายในส่วนการสอบสวนคดีอาญาต่อไป

สิทธิในทรัพย์สิน

ส่วนที่เกี่ยวข้องกับกระบวนการยุติธรรม ในชั้นการสอบสวน คือ เรื่องของการตรวจค้นเคหสถาน และการยึดของกลาง พยานหลักฐานต่าง ๆ ซึ่งจะขอออกไปกล่าวในเรื่องการค้น ในส่วนของการสอบสวน ซึ่งจะกล่าวต่อไป

การสอบสวนคดีอาญา

การที่สมาชิกในสังคมจะอยู่ร่วมกันได้อย่างสงบสุขนั้นย่อมต้องมีการกำหนดกฎเกณฑ์เพื่อให้ทุกคนถือปฏิบัติโดยทั่วกัน และต้องมีผู้รักษากฎเกณฑ์ดังกล่าวเพื่อมิให้ผู้ใดละเมิด หากมีการละเมิดก็ต้องดำเนินการให้เป็นไปตามอำนาจหน้าที่ที่ได้รับมอบหมายซึ่งหน้าที่ในการรักษากฎเกณฑ์ดังกล่าว ได้มีการวิวัฒนาการเรื่อยมาจนเป็นสถาบันทางสังคมอย่างหนึ่งเรียกว่า "ตำรวจ" มีหน้าที่หลักในการบังคับใช้กฎหมาย ป้องกันมิให้เหตุร้ายเกิดขึ้น รักษาความปลอดภัยในชีวิตและทรัพย์สินของประชาชน และตลอดจนรักษาความมั่นคงภายในของรัฐ

ในสังคมปัจจุบันซึ่งความสัมพันธ์ของสมาชิกมีความสลับซับซ้อนมากยิ่งขึ้นนั้น ตำรวจมีบทบาทสำคัญอย่างยิ่งในการรักษาความสงบเรียบร้อยในสังคม เนื่องจากตำรวจ คือ เจ้าหน้าที่ของรัฐเพียงฝ่ายเดียวที่เข้าติดต่อสัมพันธ์กับประชาชนทุกระดับ ตลอด 24 ชั่วโมงต่อวัน และ 7 วันต่อสัปดาห์ แต่ในการปฏิบัติภารกิจดังกล่าวนี้ ตำรวจมิได้ดำเนินการอย่างโดดเดี่ยว หากต้องอยู่ภายใต้สภาวะสิ่งแวดล้อมต่าง ๆ ทั้งในด้านเศรษฐกิจ การเมือง การทหาร และเทคโนโลยี ซึ่งสิ่งแวดล้อมต่าง ๆ เหล่านี้จะมี "ประชาชน" เป็นองค์ประกอบหลักอยู่เสมอ ดังนั้น การปฏิบัติภารกิจของตำรวจไม่ว่าด้านใด ๆ จึงต้องเกี่ยวข้องกับประชาชนและพฤติกรรมของประชาชนในสังคมมากกว่าที่คนทั่วไปจะคาดคิด ทั้งนี้ จะเห็นได้ว่าหน้าที่และความรับผิดชอบของตำรวจในสังคมปัจจุบันมีขอบเขตกว้างขวางเพื่อกำหนดให้การดำเนินชีวิตของบุคคลเป็นไปตามกฎและระเบียบของสังคม เป็นการกระทำเพื่อให้เกิดความสงบสุขในสังคม ซึ่งในที่นี้จะขอลำดับถึงเฉพาะในส่วนของงานสอบสวน ซึ่งเป็นหน่วยงานหนึ่งของตำรวจที่มีความสำคัญในการใช้ดุลยพินิจตัดสินความผิดในข้อพิพาททางอาญาต่าง ๆ ที่เกิดขึ้น ในเบื้องต้น อันส่งผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนส่วนรวม เป็นอย่างมาก

การสอบสวน เป็นขั้นตอนส่วนหนึ่งของระบบยุติธรรมทางอาญา (The Criminal Justice System) ซึ่งตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 2(11) ได้ให้ความหมายของการสอบสวนไว้ว่า "การสอบสวน หมายความว่า การรวบรวมพยานหลักฐาน และการดำเนินการทั้งหลายอื่นตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายนี้ ซึ่งพนักงานสอบสวนได้ทำไปเกี่ยวกับความผิดที่กล่าวหา เพื่อที่จะทราบข้อเท็จจริง หรือพิสูจน์ความผิดและเพื่อเอาตัวผู้กระทำผิดมาฟ้องโทษ"

การสอบสวนตามความหมายของกฎหมายไทย เป็นการดำเนินการ ดังนี้

1. การรวบรวมพยานหลักฐาน เช่น การการสอบปากคำพยานบุคคล การเก็บวัตถุพยาน เพื่อให้นำสืบหรือแสดงต่อศาล หรือการรวบรวมพยานเอกสาร เป็นต้น

2. การดำเนินการทั้งหลายอื่นตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ซึ่งพนักงานสอบสวนได้กระทำไป เกี่ยวกับความผิดที่กล่าวหา เช่น การควบคุมตัวผู้ต้องหา เป็นต้น

โดยมีวัตถุประสงค์ เพื่อทราบข้อเท็จจริงหรือพิสูจน์ความผิด และเพื่อที่จะเอาตัวผู้ต้องหานั้นมาฟ้องโทษ

การสอบสวนคดีอาญาจะเริ่มตั้งแต่การมีคำร้องทุกข์ กล่าวโทษ ทั้งจากการที่มีผู้เสียหายหรือประชาชนทั่วไปมาแจ้งความ ให้เจ้าพนักงานฝ่ายปกครองของรัฐ ทราบถึงการกระทำความผิด หรือเจ้าพนักงานฝ่ายปกครองของรัฐ หรือพนักงานสอบสวนหรือจะเป็นเจ้าหน้าที่ตำรวจอื่น ๆ เป็นผู้พบ

การกระทำผิด ซึ่งก็จะต้องส่งคำร้องทุกข์หรือกล่าวโทษนั้นไปยังพนักงานสอบสวนเพื่อเป็นผู้ทำหน้าที่รวบรวมพยานหลักฐาน หรือดำเนินการทั้งหลายอื่นที่เกี่ยวข้อง เพื่อที่จะทราบข้อเท็จจริงต่าง ๆ หรือเพื่อที่จะค้นหาผู้กระทำความผิดและพิสูจน์ความผิดของผู้ถูกกล่าวหา นั้น รวบรวมเป็นรูปสำนวน การสอบสวนเพื่อให้พนักงานอัยการ พิจารณาต่อไป

การสอบสวนคดีอาญาต่าง ๆ ที่เกิดขึ้นนั้น บางคดีก็ไม่จำเป็นต้องไปถึงขั้นการพิจารณาของศาลดังเช่นคดีความผิดเล็กน้อย ซึ่งกฎหมายให้อำนาจพนักงานสอบสวนสามารถเปรียบเทียบปรับได้ หากผู้ต้องหาไร้สารภาพ คดีก็อาจสิ้นสุดลงหากผู้ต้องหาชำระค่าปรับ คดีจึงไม่ไปสู่พนักงานอัยการและศาล แต่หากเป็นคดีที่มีโทษสูง พนักงานสอบสวนก็ต้องรวบรวมพยานหลักฐานด้วยความละเอียดรอบคอบ เพื่อพิสูจน์ความผิดของผู้ถูกกล่าวหา เสนอพนักงานอัยการต่อไป

บทบาทและหน้าที่ของการสอบสวน

ในสภาวะของสังคมเมือง การสอบสวนเป็นเครื่องมือในการบังคับใช้กฎหมายที่สำคัญของรัฐ เพื่อคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของสุจริตชนจากการถูกละเมิดโดยบุคคลอื่น แต่เพื่อมิให้มีการพิจารณาคความผิดโดยเด็ดขาดและผลการตามอำเภอใจของเจ้าหน้าที่รัฐ จึงได้มีการกำหนดบทบาทและหน้าที่ของการสอบสวนคดีอาญาของไทยไว้ แบ่งได้ดังนี้

1. ในฐานะที่เป็นกรรวบรวมพยานหลักฐานหรือการดำเนินการทั้งหลายอื่นที่ใช้พิสูจน์ความผิดของผู้ต้องหา เป็นขั้นตอนเบื้องต้นของการรวบรวมพยานหลักฐานต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับความผิดที่เกิดขึ้นเพื่อใช้เป็นพยานหลักฐานมัดตัวผู้กระทำผิด นำแสดงต่อศาล

2. ในฐานะที่เป็นการค้นหากลั่นกรองข้อเท็จจริงต่าง ๆ ที่เกี่ยวกับความผิดที่เกิดขึ้น และเป็นกรคุ้มครองผู้ถูกกล่าวหา จากการดำเนินการโดยเด็ดขาดและผลการ ซึ่งหากผลจากการสอบสวนข้อเท็จจริงปรากฏว่าผู้ถูกกล่าวหาไม่มีความผิด หรือพยานหลักฐานมีไม่เพียงพอที่จะเอาผิดผู้ถูกกล่าวหา ก็อาจจะพ้นจากกระบวนการยุติธรรมไปก่อนที่จะมีการพิจารณาคดีโดยศาล ทั้งนี้เพื่อเป็นการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ถูกกล่าวหา ให้ได้รับการพิจารณากลั่นกรองในเบื้องต้นเสียก่อน เพื่อมิให้ถูกควบคุมหรือตกอยู่ภายใต้กระบวนการยุติธรรมนานเกินจำเป็น

พนักงานสอบสวนและอำนาจการสอบสวน

การสอบสวนจะต้องมีความเป็นกลาง เจ้าพนักงานผู้ปฏิบัติจะต้องเป็นผู้ที่มีความรู้ ความสามารถ มีความเข้าใจในข้อกฎหมาย มีจรรยาบรรณ และวุฒิภาวะเพียงพอ การอำนวยความสะดวก

ยุติธรรมจึงจะสามารถทำได้อย่างเต็มที่ ดังนั้นจึงต้องมีการกำหนดคุณสมบัติของพนักงานสอบสวนไว้โดยเฉพาะ

ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 2(6) ได้ให้ความหมายของพนักงานสอบสวนไว้ว่า "หมายความว่า เจ้าพนักงานซึ่งกฎหมายให้อำนาจและหน้าที่ทำการสอบสวน" ซึ่งเจ้าพนักงานที่มีอำนาจและหน้าที่สอบสวนได้นั้น คือ⁵⁷

1. ในเขตกรุงเทพมหานคร ได้แก่ ข้าราชการตำรวจซึ่งมียศตั้งแต่ชั้นนายร้อยตำรวจตรีหรือเทียบเท่าขึ้นไป มีอำนาจสอบสวนความผิดอาญาซึ่งได้เกิด หรืออ้าง หรือเชื่อว่าได้เกิดภายในเขตอำนาจของตน หรือผู้ต้องหามีที่อยู่หรือถูกจับภายในเขตอำนาจของตนได้

2. ในต่างจังหวัด ได้แก่

- พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจชั้นผู้ใหญ่
- ปลัดอำเภอ
- ข้าราชการตำรวจซึ่งมียศตั้งแต่ชั้นนายร้อยตำรวจตรีหรือเทียบเท่าขึ้นไป

วิธีการและขั้นตอนการสอบสวน

1. การร้องทุกข์และการกล่าวโทษ

กระบวนการยุติธรรมทางอาญาจะเริ่มต้นก็ต่อเมื่อมีการแจ้งความร้องทุกข์ หรือกล่าวโทษ การร้องทุกข์ คือ การที่ผู้เสียหายได้กล่าวหาต่อเจ้าหน้าที่ว่ามีผู้กระทำความผิดขึ้น จะรู้ตัวผู้กระทำความผิดหรือไม่ก็ตาม ซึ่งกระทำให้เกิดความเสียหายแก่ผู้เสียหาย และการกล่าวหาเช่นนั้นได้กล่าวหาโดยมีเจตนาจะให้ผู้กระทำความผิดได้รับโทษ⁵⁸

การกล่าวโทษ คือ การที่บุคคลอื่นซึ่งไม่ใช่ผู้เสียหายได้กล่าวหาต่อเจ้าหน้าที่ว่า มีบุคคลรู้ตัวหรือไม่ก็ได้กระทำความผิดอย่างหนึ่งขึ้น⁵⁹

ผู้ที่รับคำร้องทุกข์หรือกล่าวโทษได้นั้น ต้องเป็นเจ้าพนักงานผู้ซึ่งกฎหมายกำหนดให้อำนาจรับคำร้องทุกข์หรือกล่าวโทษได้ ได้แก่

- พนักงานสอบสวน

⁵⁷ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 18.

⁵⁸ เรื่องเดียวกัน, มาตรา 2(7).

⁵⁹ เรื่องเดียวกัน, มาตรา 2(8).

-พนักงานฝ่ายปกครอง หรือตำรวจซึ่งมีหน้าที่ ตำแหน่งรอง หรือเหนือพนักงานสอบสวน และเป็นผู้ซึ่งมีหน้าที่รักษาความสงบเรียบร้อยตามกฎหมาย⁶⁰

พนักงานสอบสวนจะสามารถสอบสวนได้ก็ต่อเมื่อ มีผู้เสียหายมาร้องทุกข์หรือกล่าวโทษ ในกรณีคดีอาญาซึ่งเป็นการผิดอันยอมความได้ หากเป็นคดีอาญาโดยทั่วไปนั้นผู้เสียหายอาจไม่ได้มาร้องทุกข์แต่มีผู้อื่นกล่าวโทษต่อพนักงานสอบสวน หรือพนักงานสอบสวนทราบการกระทำความผิดนั้นเอง ก็อาจสามารถทำการสอบสวนได้

2. หมายถึงและหมายอาญา

2.1 หมายถึง

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามีได้ให้คำจำกัดความของหมายเรียกไว้โดยชัดเจน หากแต่ได้อธิบายการใช้หมายเรียกไว้ตามมาตรา 52 ว่า "การที่จะให้บุคคลใดมาที่พนักงานสอบสวน หรือมาที่พนักงานฝ่ายปกครอง หรือตำรวจชั้นผู้ใหญ่ หรือมาศาล เนื่องในการสอบสวน การไต่สวนมูลฟ้อง การพิจารณาคดี หรือการอย่างอื่น ตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายนี้ จักต้องมีหมายเรียกของพนักงานสอบสวน หรือพนักงานฝ่ายปกครอง หรือตำรวจชั้น ผู้ใหญ่ หรือของศาล แล้วแต่กรณี" และหมายเรียกที่เจ้าพนักงานออกหมายนั้นจะต้องทำเป็นหนังสือ และมีข้อความรายละเอียดตามที่กฎหมายกำหนด⁶¹

การที่จะมีหมายเรียกบุคคลใดมาแล้วก็ตาม ต้องมีวัตถุประสงค์ที่จะเรียกมาเพื่อการสอบสวนของพนักงานสอบสวนหรือการไต่สวนมูลฟ้อง หรือการพิจารณาคดีของศาล หรือการอื่นตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาแล้วแต่กรณีซึ่งอำนาจออกหมายเรียกของทั้ง 3 ฝ่ายข้างต้นนั้นเป็นเอกเทศจากกัน มิได้มีผู้ใดมาถ่วงดุลหรือเกี่ยวเนื่องกัน อีกทั้งกฎหมายยังได้ให้ความคุ้มครองการใช้อำนาจดังกล่าวและกำหนดโทษไว้สำหรับผู้ฝ่าฝืน เป็นการดำเนินการที่เกี่ยวข้องกับสิทธิและเสรีภาพของประชาชนด้วย

2.2 หมายอาญา

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 2(9) ให้คำจำกัดความไว้ว่า "หมายอาญา หมายความว่า หนังสือบอกการซึ่งออกตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายนี้ สั่งให้เจ้าหน้าที่ทำการ

⁶⁰ เรื่องเดียวกัน, มาตรา 124.

⁶¹ เรื่องเดียวกัน, มาตรา 53.

จับ ชั่ง จำคุก หรือปล่อยผู้ต้องหา จำเลย หรือนักโทษ หรือให้ทำการค้น รวมทั้งสำเนาหมายเช่นนี้อันได้รับรองว่าถูกต้องและคำบอกกล่าวทางโทรเลขว่าได้ออกหมายจับแล้วดังที่บัญญัติไว้ในมาตรา 77”

หมายอาญา แบ่งได้ 5 ประเภท ดังนี้

- หมายค้น
- หมายจับ
- หมายชั่ง
- หมายจำคุก
- หมายปล่อย

หมายอาญา ที่เป็นเครื่องมือสำคัญ ที่ตำรวจหรือพนักงานสอบสวน ใช้ในการสอบสวน คือ หมายจับและหมายค้น การออกหมายอาญาและการบังคับให้เป็นไปตามหมายอาญานี้ เกี่ยวข้องโดยตรงกับสิทธิและเสรีภาพของประชาชนมากกว่าหมายเรียก โดยเฉพาะอย่างยิ่งในเรื่องเสรีภาพในร่างกาย และสิทธิในทรัพย์สินส่วนตัว

2.2.1 หมายค้น

เป็นหมายอาญาที่กฎหมายได้ให้อำนาจแก่พนักงานเจ้าหน้าที่เพื่อทำการค้นหาและรวบรวมพยานหลักฐานต่าง ๆ ที่จะใช้พิสูจน์ความผิดของผู้ต้องหา แต่การค้นนั้น เป็นการกระทบกระเทือนต่อเสรีภาพในร่างกาย และสิทธิในทรัพย์สินส่วนตัวของประชาชนโดยตรง ปัจจุบัน จึงมอบอำนาจให้ศาลเป็นผู้มีอำนาจออกหมายได้เท่านั้น

“เหตุที่จะออกหมายค้นได้ มีดังต่อไปนี้

1. เพื่อพบและยึดสิ่งของซึ่งจะเป็นพยานหลักฐานประกอบการสอบสวน ได้สวนมูลฟ้องหรือพิจารณา
2. เพื่อพบและยึดสิ่งของซึ่งมีไว้เป็นความผิด หรือได้มาโดยผิดกฎหมาย หรือมีเหตุอันควรสงสัยว่าได้ใช้หรือตั้งใจจะใช้ในการกระทำความผิด
3. เพื่อพบและช่วยเหลือบุคคลซึ่งได้ถูกหน่วงเหนี่ยวหรือกักขังโดยมิชอบด้วยกฎหมาย
4. เพื่อพบบุคคลซึ่งมีหมายจับ
5. เพื่อพบและยึดสิ่งของตามคำพิพากษา หรือคำสั่งศาล ในกรณีที่จะพบหรือยึดโดยวิธีอื่นไม่ได้แล้ว”⁶²

“หมายค้นซึ่งออกเพื่อพบและจับบุคคลนั้นห้ามมิให้ออก เว้นแต่จะมีหมายจับบุคคลนั้นด้วย และเจ้าพนักงานซึ่งจะจัดการตามหมายค้นนั้นต้องมีทั้งหมายค้นและหมายจับ”⁶³

⁶² ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 69.

⁶³ เรื่องเดียวกัน, มาตรา 70.

2.2.2 หมายจับ

เป็นเครื่องมือสำคัญของเจ้าพนักงานในการบังคับใช้กฎหมายโดยให้ใช้อำนาจจับกุมบุคคลใดที่มีหลักฐานตามสมควรว่าได้กระทำความผิดกฎหมาย และในขณะเดียวกันก็เป็นเครื่องป้องกันการใช้อำนาจหน้าที่โดยมิชอบ โดยปกติ เจ้าพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจจะจับบุคคลใดจะต้องมีหมายให้จับบุคคลนั้น เว้นแต่บางกรณีที่เจ้าพนักงานมีอำนาจจับได้โดยไม่มีหมาย

ซึ่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ได้วางหลักไว้ใน มาตรา 237 วรรคสอง ความว่า

"หมายจับหรือหมายขังบุคคลจะออกได้ต่อเมื่อ

(1) มีหลักฐานตามสมควรว่าผู้นั้นจะได้กระทำความผิดอาญาร้ายแรงที่มีอัตราโทษตามที่กฎหมายบัญญัติ หรือ

(2) มีหลักฐานตามสมควรว่าผู้นั้นน่าจะได้กระทำความผิดอาญา และมีเหตุอันควรเชื่อว่าผู้นั้นจะหลบหนี หรือจะไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐาน หรือก่อเหตุอันตรายประการอื่นด้วย"

และกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ก็ยังกำหนดเหตุที่จะออกหมายจับได้นั้น ก็ต่อเมื่อผู้ต้องหาซึ่งถูกสงสัยโดยมีเหตุอันสมควร หรือจำเลยเป็นผู้ที่ไม่มีที่อยู่เป็นหลักแหล่ง หรือเมื่อความผิดที่ผู้ต้องหาถูกสงสัยโดยมีเหตุอันควรหรือที่จำเลยถูกฟ้องนั้น มีอัตราโทษอย่างสูงตั้งแต่ 3 ปีขึ้นไป หรือเมื่อผู้ต้องหาหรือจำเลยซึ่งไม่ได้ถูกควบคุมหรือขังอยู่ ไม่มาตามหมายเรียก หรือตามนัดโดยไม่มีข้อแก้ตัวอันควรก็ได้หนีไปกิติ มีเหตุอันควรสงสัยว่าจะหลบหนี หรือจะไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐาน โดยทางตรงหรือทางอ้อมกิติ หรือเมื่อผู้ต้องหาหรือจำเลยซึ่งถูกปล่อยตัวชั่วคราวมิสามารถทำสัญญาประกันให้จำนวนเงินสูงกว่าเดิม หรือหาหลักประกันมาเพิ่ม หรือให้ดีกว่าเดิม⁶⁴ ในกรณีสัญญาประกันนั้นมีมูลค่าต่ำกว่าราคาประกันไว้ เป็นต้น

หลักเกณฑ์ในการออกหมายจับนั้น ได้กำหนดให้เจ้าพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจชั้นผู้ใหญ่ สามารถออกหมายจับผู้ต้องหาที่มีได้อยู่ในอำนาจศาลได้ ภายในเขตอำนาจของตน หากผู้ต้องหาอยู่ในอำนาจศาลให้ศาลมีอำนาจออกหมายจับ⁶⁵ โดยมีหลักเกณฑ์การออกหมายจับดังกล่าวข้างต้น โดยหากเจ้าพนักงานตำรวจชั้นผู้ใหญ่จะออกหมายจับผู้ต้องหาในกรณีด้วยเหตุที่ผู้ต้องหาซึ่งถูกสงสัยโดยมีเหตุอันควร หรือเป็นผู้ที่ไม่มีที่อยู่เป็นหลักแหล่ง หรือความผิดที่ผู้ต้องหาถูกสงสัยโดยมีเหตุอันควรมีอัตราโทษอย่างสูงตั้งแต่ 3 ปีขึ้นไป เจ้าพนักงานผู้ออกหมายต้องได้รับความเห็นชอบจากปลัดกระทรวงมหาดไทย หรือผู้ได้รับมอบหมายก่อน กรณีในเขตกรุงเทพมหานคร ส่วนในจังหวัดอื่นให้ขอความเห็นชอบจากผู้ว่าราชการจังหวัดแห่งท้องที่ที่ความผิดได้เกิด หรืออ่าง หรือ

⁶⁴ เรื่องเดียวกัน, มาตรา 66.

⁶⁵ เรื่องเดียวกัน, มาตรา 58.

เชื่อว่าได้เกิดในเขตอำนาจ หรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมาย⁶⁶ ซึ่งเป็นกรกลั่นกรองการออกหมายจับให้มีประสิทธิภาพมากขึ้น และเป็นการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของ ผู้ต้องหาส่วนหนึ่งด้วย

3. การค้น

จากบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มาตรา 238 บัญญัติไว้ว่า "ในคดีอาญา การค้นในที่รโหฐานจะกระทำมิได้ เว้นแต่จะมีคำสั่งหรือหมายของศาล หรือมีเหตุให้ค้นได้โดยไม่ต้องมีคำสั่งหรือหมายของศาล ทั้งนี้ตามที่กฎหมายบัญญัติ"

ปัจจุบัน หลักการเดิมตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาที่ว่า นายตำรวจสัญญาบัตรผู้เป็นหัวหน้าสถานีตำรวจค้นได้โดยไม่ต้องมีหมายได้ถูกยกเลิกไปโดยสิ้นเชิง เลิกใช้ตัวคนเป็นหมาย เลิกหลักการออกหมายค้นโดยเจ้าพนักงานตำรวจเอง แต่โอนอำนาจการออกหมายค้นไปให้ศาล แต่เหตุให้ค้นได้โดยไม่ต้องขอหมายศาล ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาปัจจุบันก็สามารถใช้ได้ทุกข้อ ไม่ขัดรัฐธรรมนูญ ซึ่งได้วางหลักวิธีการปฏิบัติเกี่ยวกับการค้นไว้ ดังนี้

ห้ามมิให้ค้นในที่รโหฐานโดยไม่มีหมายค้น เว้นแต่เจ้าพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจเป็นผู้ตรวจค้น และในกรณีต่อไปนี้ คือ เมื่อมีเสียงร้องให้ช่วยมาจากข้างในที่รโหฐาน หรือเมื่อปรากฏความผิดซึ่งหน้า ขณะที่ถูกไล่จับหนีเข้าไปหรือมีเหตุอันแน่นแฟ้นควรสงสัยว่าได้เข้าไปซุกซ่อนตัวอยู่ในที่รโหฐานนั้น หรือมีความสงสัยตามสมควรว่าสิ่งของที่ได้อามาโดยการกระทำผิดได้ซ่อนหรืออยู่ในนั้น ประกอบกับต้องมีเหตุอันควรเชื่อว่าจะเนื่องจากการเน้นซ้ำว่าจะเอาหมายค้นมาได้ สิ่งของนั้นจะถูกโยกย้ายเสียก่อน หรือเมื่อที่รโหฐานนั้นผู้จะต้องถูกจับกุมเป็นเจ้าของบ้าน และการจับนั้นมีหมายจับหรือจับได้โดยอาศัยเหตุ การจับกุมโดยไม่มีหมายได้ตามกฎหมาย⁶⁷

และในการค้นบุคคล ห้ามมิให้มีการค้นบุคคลในที่สาธารณะสถาน เว้นแต่เจ้าพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจเป็นผู้ค้น ในเมื่อมีเหตุอันควรสงสัยว่า บุคคลนั้นมีสิ่งของในความครอบครองเพื่อที่จะใช้ในการกระทำความผิดหรือซึ่งได้มาโดยการกระทำความผิด หรือซึ่งมีไว้เป็นความผิด⁶⁸ และการค้นนั้นจักต้องทำโดยสุภาพ ถ้าค้นผู้หญิงต้องให้หญิงอื่นเป็นผู้ค้น⁶⁹

⁶⁶ ข้อบังคับกระทรวงมหาดไทย ว่าด้วยระเบียบการดำเนินคดีอาญา พ.ศ.2523 ข้อ1. และกระทรวงมหาดไทย, "คำสั่งที่ 62/2525 เรื่อง มอบหมายการให้ความเห็นชอบในการออกหมายจับบุคคล," 12 กุมภาพันธ์ 2525.

⁶⁷ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 92.

⁶⁸ เรื่องเดียวกัน, มาตรา 93.

⁶⁹ เรื่องเดียวกัน, มาตรา 85.

4. การจับกุม

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ได้วางหลักไว้ใน มาตรา 237 ว่า “ในคดีอาญา การจับและคุมขังบุคคลใด จะกระทำมิได้ เว้นแต่มีคำสั่งหรือหมายของศาล หรือผู้นั้นได้กระทำความผิดซึ่งหน้า หรือมีเหตุจำเป็นอย่างอื่นให้จับได้โดยไม่มีหมายตามที่กฎหมายบัญญัติ โดยผู้ถูกจับจะต้องได้รับการแจ้งข้อกล่าวหาและรายละเอียดแห่งการจับ โดยไม่ชักช้ากับจะต้องได้รับโอกาสแจ้งให้ญาติหรือผู้ซึ่งผู้ถูกจับไว้วางใจทราบในโอกาสแรก และผู้ถูกจับซึ่งยังถูกควบคุมอยู่ ต้องถูกนำตัวไปศาลภายในสี่สิบแปดชั่วโมงนับแต่เวลาที่ผู้ถูกจับถูกนำตัวไปถึงที่ทำการของพนักงานสอบสวน เพื่อศาลพิจารณาว่ามีเหตุที่จะขังผู้ถูกจับไว้ตามกฎหมายหรือไม่ เว้นแต่มีเหตุสุดวิสัยหรือมีเหตุจำเป็นอย่างอื่นตามที่กฎหมายบัญญัติ”

อย่างไรก็ตาม หลักการดังกล่าวข้างต้นยังไม่ได้ใช้บังคับเนื่องจากในบทเฉพาะกาล มาตรา 335 ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 บัญญัติไว้ว่า

“ในวาระแรก มิให้นำบทบัญญัติดังต่อไปนี้มาใช้บังคับกับกรณีต่าง ๆ ภายใต้ง่อนไขดังต่อไปนี้

.....

(6) มิให้นำบทบัญญัติมาตรา 237 มาใช้บังคับ จนกว่าจะมีการแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติแห่งกฎหมาย เพื่อให้การเป็นไปตามบทบัญญัติดังกล่าว ซึ่งต้องไม่เกินห้าปีนับแต่วันประกาศใช้รัฐธรรมนูญนี้

.....”

การจับจะต้องมีหมายศาล จะจับได้โดยไม่มีหมายศาลโดยอาศัยหมายของพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจชั้นผู้ใหญ่ไม่ได้ แต่หลักการตามมาตรา 237 นี้ ยังไม่ใช้บังคับจนกว่าจะมีการแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติแห่งกฎหมายซึ่งต้องไม่เกินห้าปีนับแต่วันที่ 11 ตุลาคม 2540 ซึ่งเป็นวันที่ประกาศใช้รัฐธรรมนูญฉบับนี้ เป็นต้นไป แต่เมื่อครบห้าปีแล้ว ไม่ว่าจะมีการแก้ไขกฎหมายหรือไม่ก็ตาม มาตรา 237 ก็ใช้บังคับทันที ดังนั้น การจับในปัจจุบันยังคงใช้บังคับตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฉบับปัจจุบันอยู่

ซึ่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาว่าด้วยเรื่องการจับกุมได้บัญญัติไว้ในมาตรา 78 ความว่า “พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจ จะจับผู้ใดโดยไม่มีหมายจับไม่ได้ เว้นแต่ จะพบการกระทำความผิดซึ่งหน้า หรือพบขณะกำลังพยายามกระทำความผิด หรือพบโดยมีพฤติการณ์อันควรสงสัยว่าผู้นั้นได้กระทำความผิดโดยมีเครื่องมือ อาวุธ หรือวัตถุอย่างอื่นอันสามารถอาจใช้ในการกระทำความผิด หรือมีเหตุอันควรสงสัยว่าผู้นั้นได้กระทำความผิดมาแล้วจะหลบหนี หรือเมื่อมีผู้ขอให้จับโดยแจ้งว่าบุคคลนั้นได้กระทำความผิดและแจ้งด้วยว่าได้ร้องทุกข์ไว้ตามระเบียบแล้ว”

และกฎหมายยังห้ามมิให้ราษฎรจับผู้อื่น เว้นแต่ เจ้าพนักงานตามหมายจับจะขอความช่วยเหลือ หรือเมื่อพบการกระทำความผิดซึ่งหน้า และความผิดนั้น กฎหมายระบุให้สามารถทำการจับกุมได้⁷⁰

การจับกุมดังกล่าวข้างต้น ไม่ว่าจะเจ้าพนักงานหรือราษฎรเป็นผู้จับ โดยมีหมายจับหรือไม่ก็ตาม ห้ามมิให้จับในที่รโหฐาน เว้นแต่จะได้ปฏิบัติตามกฎหมายว่าด้วยเรื่อง การค้นในที่รโหฐาน และห้ามมิให้จับบุคคลในพระราชวัง หรือในที่พระมหากษัตริย์ พระมเหสี หรือผู้สำเร็จราชการแทนพระองค์ประทับหรืออยู่ นอกจากนี้จะได้รับอนุญาตจากรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยก่อน⁷¹

5. การควบคุม

เมื่อมีการจับกุมตัวบุคคลใดมาแล้ว เจ้าพนักงานก็มีอำนาจที่จะควบคุมตัวผู้ถูกจับกุมไว้ เพื่อส่งมอบให้พนักงานสอบสวนดำเนินการในส่วนที่เกี่ยวข้องต่อไป และพนักงานสอบสวนมีอำนาจที่จะควบคุมตัวผู้นั้นไว้ระหว่างการสอบสวน⁷² ซึ่งการควบคุมของพนักงานสอบสวนนั้นจำเป็นที่กฎหมายจะต้องให้อำนาจดังกล่าว เพื่อประโยชน์ในการสอบสวนหาข้อเท็จจริง หรือเพื่อพิสูจน์ ความผิด ของผู้ถูกจับนั้น แต่เนื่องจากการควบคุม เป็นการกระทำที่เกี่ยวข้องกับสิทธิและเสรีภาพของประชาชน จึงต้องมีการออกกฎหมายเพื่อควบคุมการใช้อำนาจดังกล่าว มิให้กระทำเกินกว่าที่จำเป็น ดังนั้น กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา จึงบัญญัติไว้ในมาตรา 86 ว่า "ห้ามมิให้ใช้วิธีควบคุมผู้ถูกจับเกินกว่าที่จำเป็นเพื่อป้องกันมิให้เขาหนีเท่านั้น" และมีการกำหนดระยะเวลาการ ควบคุมตัวผู้ถูกจับในขั้นตอนการสอบสวนของพนักงานสอบสวน ลดหลั่นกันไปในหลายกรณี ขึ้นอยู่กับความผิดที่ถูกกล่าวหา ดังนี้⁷³

ความผิดลหุโทษ คือความผิดที่มีโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งเดือน หรือปรับไม่เกินหนึ่งพันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ จะควบคุมผู้ถูกจับไว้ได้เท่าเวลาที่จะถามคำให้การ และที่จะรู้ตัวว่าเป็นใครและที่อยู่ของเขาอยู่ที่ไหนเท่านั้น

⁷⁰ เรื่องเดียวกัน, มาตรา 79 .

⁷¹ เรื่องเดียวกัน, มาตรา 81.

⁷² เรื่องเดียวกัน, มาตรา 136.

⁷³ เรื่องเดียวกัน, มาตรา 87.

ความผิดที่มีโทษจำคุกไม่เกินสามปีหรือปรับไม่เกินหกหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ จะต้องส่งตัวผู้ต้องหาไปฟ้องภายในสี่สิบแปดชั่วโมงซึ่งระยะเวลาควบคุมก็จะเท่ากับระยะเวลาดังกล่าวด้วย⁷⁴

ความผิดที่มีโทษจำคุกเกินสามปี หรือปรับไม่เกินหกหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ จะต้องส่งตัวผู้ต้องหาไปฟ้องภายในสี่สิบแปดชั่วโมง ในกรณีที่มีเหตุจำเป็นเพื่อทำการสอบสวน หรือมีเหตุจำเป็นอย่างอื่นจะยืดเวลาเกินกว่าสี่สิบแปดชั่วโมงก็ได้แต่ไม่เกินสามวัน

หากพนักงานสอบสวนควบคุมตัวผู้ต้องหาครบตามกำหนดระยะเวลาดังกล่าวแล้ว หากแต่การสอบสวนยังไม่เสร็จสิ้น ต้องนำตัวผู้ต้องหาไปยื่นคำร้องของอานาจผิดฟ้อง และ/หรือฝากขังผู้ต้องหาต่อศาลแล้วแต่กรณี ซึ่งระยะเวลาที่ศาลจะอนุญาตนั้น ขึ้นอยู่กับอัตราโทษของความผิดที่ผู้ต้องหาดังกล่าวถูกกล่าวหา⁷⁵

ในเรื่องการควบคุมนี้ กฎหมายได้ให้หลักประกันความคุ้มครองอันเกิดจากการควบคุมโดย มีขอบด้วยกฎหมาย โดยมีหลักว่า เมื่อมีการอ้างว่าบุคคลใดต้องถูกควบคุมหรือขังโดยผิดกฎหมาย หรือถูกจำคุกผิดจากคำพิพากษาของศาล สามปี ภริยา หรือญาติของผู้นั้น หรือผู้มีประโยชน์เกี่ยวข้อง อาจยื่นคำร้องต่อศาลขอให้ปล่อยได้ โดยศาลจะมีหมายเรียกเจ้าพนักงานหรือบุคคลอื่นที่ก่อให้เกิดการควบคุม ขัง หรือจำคุก และผู้ที่ควบคุม ขัง หรือจำคุกเหล่านั้นมาพร้อมกัน ถ้าศาลเห็นว่าการควบคุม หรือการขังผิดกฎหมาย หรือการจำคุกนั้นผิดจากคำพิพากษา ก็สามารถสั่งปล่อยตัวผู้นั้นไปได้⁷⁶

ระเบียบปฏิบัติ วิธีการ สถานที่ควบคุม

สำนักงานตำรวจแห่งชาติได้วางหลักไว้ ดังนี้

1. การควบคุมตัวผู้ถูกจับไว้ที่สถานีตำรวจนั้น ตามปกติให้ควบคุมไว้ในห้องควบคุม หากผู้ต้องหาเป็นหญิง จะต้องจัดสถานที่ควบคุมขึ้นเป็นพิเศษเป็นการเฉพาะ

เพื่อความเป็นระเบียบเรียบร้อยและสะดวกต่อการตรวจสอบ ให้สถานีตำรวจทุกแห่งจัดทำสมุดควบคุมผู้ต้องถูกควบคุมขึ้นด้วย

2. ให้กรมตำรวจจัดการให้แต่ละห้องควบคุมมีถ้ำมีฝาปิดมิดชิดอย่างน้อย 1 ถ้ำ ไว้สำหรับให้คนในห้องควบคุมถ่ายอุจจาระปัสสาวะและให้มีแผงบังด้วย ทั้งนี้เว้นแต่สถานที่ที่มีถ้ำซึ่งถูกสุขลักษณะไว้ในบริเวณเดียวกับห้องควบคุมแล้ว

⁷⁴ พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลแขวงและวิธีพิจารณาคriminal ในศาลแขวง พุทธศักราช 2499, มาตรา 7.

⁷⁵ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 87 วรรคห้า-วรรคแปด.

⁷⁶ เรื่องเดียวกัน, มาตรา 90.

3.เฉพาะในเวลากลางวัน หากผู้ถูกควบคุมจะขออนุญาตไปถ่ายอุจจาระนอกห้องควบคุม หรือมีความจำเป็นที่ผู้ถูกควบคุมจะถ่ายอุจจาระในห้องควบคุมไม่ได้ หรือผู้ถูกควบคุมขออนุญาต อาบน้ำก็ดี ให้นายร้อยตำรวจเวรหรือหัวหน้าสถานีตำรวจแล้วแต่กรณี พิจารณาอนุญาตให้ผู้ถูกควบคุมนั้นไปถ่ายอุจจาระ หรืออาบน้ำนอกห้องควบคุมได้ แต่ผู้อนุญาตจะต้องรับผิดชอบในการควบคุมเพื่อป้องกันมิให้ผู้ถูกควบคุมหลบหนีไปได้ การอนุญาตให้ออกไปถ่ายอุจจาระหรือไปอาบน้ำนั้น ผู้ควบคุมจะพาออกไปนอกบริเวณสถานที่ทำการตำรวจไม่ได้ และการอาบน้ำนั้นให้อาบได้เพียงวันละหนึ่งครั้ง

4.การควบคุมในสถานที่ซึ่งทำไว้สำหรับควบคุมโดยตรง เมื่อได้ควบคุมอยู่ในสถานที่นั้นแล้ว จะใช้เครื่องพันธนาการอื่นใดผู้ถูกควบคุมหลบหนีได้เท่านั้น หรือถ้าเห็นว่าห้องควบคุมไม่ แข็งแรงพอ ก็ให้จัดตำรวจควบคุมเพิ่มขึ้น และให้ใช้ความระมัดระวังเป็นพิเศษ

5.การเลี้ยงอาหารผู้ต้องหาที่ถูกควบคุมอยู่ที่สถานีตำรวจนั้น ให้นายตำรวจซึ่งเป็นหัวหน้าผู้รับผิดชอบของสถานีตำรวจนั้นเป็นผู้จัดหาคนเลี้ยง แล้วทำบัญชีขอให้เจ้าหน้าที่จ่ายเงินให้ตามอัตราที่ทางราชการกำหนด และให้นายร้อยตำรวจเวร หรือนายตำรวจอื่นตรวจดูว่าอาหารพอรับประทานหรือไม่ มีอาหารชนิดใดบ้าง แล้วลงรายชื่ออาหารในรายงานประจำวันทุกมื้อไป ถ้าเห็นว่าอาหารไม่ควรแก่ราคาก็ต้องตักเตือนผู้เลี้ยง และรายงานผู้บังคับบัญชาจัดการ แต่ถ้าผู้ต้องหารับประทานอาหารมื้อนั้นไม่ได้เพราะขัดกับลัทธิศาสนา ก็ให้พิจารณาจ่ายเบี้ยเลี้ยงตามอัตรานั้นไปจัดซื้ออาหารตามที่ผู้ต้องหาประสงค์ หากผู้ต้องหาต้องการรับประทานอาหารที่ญาติมาส่ง ก็ให้พิจารณาอนุญาตให้รับประทานได้ แต่ต้องระวังตรวจตราอาหารนั้นอย่าให้มีของต้องห้ามซุกซ่อนมาด้วย

6.เมื่อนำตัวผู้ใดเข้าห้องควบคุมต้องตรวจค้นตัวผู้ที่จะถูกควบคุมก่อนเพื่อมิให้มีสิ่งของใด ๆ อันอาจใช้ในการทำอันตรายตนเองหรือผู้อื่น ตลอดจนมิให้มีสิ่งของเหล่านี้อยู่ตามตัวหรือนำเข้าไปในห้องควบคุม เช่น ยาพิษ ฝิ่น มุลฝิ่นและเครื่องสูบฝิ่น กัญชาและเครื่องสูบกัญชา เครื่องดองของเมา เครื่องมือพันธนาการต่าง ๆ สรรพสิ่งซึ่งเป็นเชื้อเพลิงต่าง ๆ ธนบัตร ทรัพย์สิน หรือสิ่งของอันมีค่าอื่น ๆ อาวุธ และเครื่องมือที่ใช้เป็นอาวุธหรือจะงัดได้

หากมีเงินทองหรืออาวุธ หรือสิ่งของใด ๆ ดังกล่าวแล้วอยู่ ให้ยึดหรือเก็บรักษาไว้ตามระเบียบที่ทางราชการกำหนด และตามปกติห้ามมิให้มีสิ่งของอย่างหนึ่งอย่างใดอยู่ในห้องควบคุม เว้นแต่เครื่องนุ่งห่มตามสมควรแก่สภาพเท่านั้น

กรณีผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหาเสียชีวิตในระหว่างถูกควบคุม

ในกรณีที่มีการตายโดยผิดธรรมชาติเกิดขึ้น โดยเฉพาะอย่างยิ่งในกรณีผู้ต้องหาเสียชีวิตในระหว่างความควบคุมของเจ้าพนักงานนั้น จะต้องมีการชันสูตรพลิกศพเพื่อให้ทราบข้อเท็จจริงถึงสาเหตุแห่งการตาย ผู้ตายคือใคร ตายที่ไหน เมื่อใด ถ้ามีผู้ทำให้ตายก็ให้ได้ทราบด้วย การชันสูตร

พลิกศพนี้จะมีส่วนช่วยคุ้มครองสิทธิในชีวิตของผู้ที่ตกอยู่ในความควบคุมของเจ้าพนักงาน เพราะหากผลการสอบสวนปรากฏว่าการตายโดยผิดธรรมชาตินั้น เกิดจากการกระทำผิดคดีอาญา หรือตายลงโดยการกระทำที่ไม่ชอบของเจ้าพนักงานแล้ว ก็จะต้องมีการดำเนินคดีต่อเจ้าพนักงานดังกล่าวต่อไป ในการสอบสวนคดีอาญาจะต้องเอาสำนวนการชันสูตรพลิกศพมารวมไว้ด้วย ซึ่งในส่วนเกี่ยวกับการชันสูตรพลิกศพ กฎหมายไทยได้บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 148-156 ซึ่งจะขอล่าเฉพาะในส่วนที่เกี่ยวข้องกับผู้ต้องหา สรุปใจความได้ดังนี้

1. ตายในระหว่างอยู่ในความควบคุมของเจ้าพนักงาน⁷⁷

2. "ความตายที่เกิดโดยการกระทำของเจ้าพนักงาน ซึ่งอ้างว่าปฏิบัติราชการตามหน้าที่

... เมื่อได้มีการชันสูตรพลิกศพแล้ว ให้พนักงานสอบสวนส่งสำนวนชันสูตรพลิกศพไปยังพนักงานอัยการเพื่อดำเนินการในส่วนที่เกี่ยวข้องต่อไป เมื่อศาลเห็นสมควร เพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรมศาลจะเรียกพยานที่น่าสืบมาแล้วมาสืบเพิ่มเติม หรือเรียกพยานอื่นมาสืบก็ได้คำสั่งศาลตามมาตรานี้ให้ถึงที่สุด แต่ไม่กระทบกระเทือนถึงสิทธิฟ้องร้อง และการพิจารณาพิพากษาคดีของศาลหากพนักงานอัยการหรือบุคคลอื่นได้ฟ้อง หรือจะฟ้องคดีเกี่ยวกับการตายนั้น ..."⁷⁸

6. การสอบสวนปากคำผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหา

กฎหมายรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มาตรา 241 ได้วางหลักไว้ว่า "ในคดีอาญา ผู้ต้องหาหรือจำเลยย่อมมีสิทธิได้รับการสอบสวนหรือการพิจารณาคดีด้วยความรวดเร็ว ต่อเนื่อง และเป็นธรรม ..." และในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาก็ได้กำหนดหลักปฏิบัติในการสอบสวนผู้ต้องหาไว้ว่า พนักงานสอบสวนจะต้องเริ่มการสอบสวนโดยมิชักช้า⁷⁹ และรวบรวมพยานหลักฐานเท่าที่จะสามารถทำได้ เพื่อประสงค์ที่จะทราบข้อเท็จจริงและพฤติการณ์ต่าง ๆ อันเกี่ยวกับความผิดที่ถูกกล่าวหา และเพื่อจะรู้ตัวผู้กระทำผิดและพิสูจน์ความผิด⁸⁰

เมื่อพนักงานสอบสวนได้รับตัวผู้ต้องหาไว้แล้ว ผู้ต้องหาจะมีสิทธิที่จะต้องได้รับทราบข้อหาจากพนักงานสอบสวน และพนักงานสอบสวนจะต้องแจ้งให้ผู้ต้องหาทราบถึงสิทธิ และต้องบอกให้ทราบก่อนว่า ถ้อยคำที่ผู้ต้องหากล่าวนั้นอาจใช้เป็นพยานหลักฐานยื่นเขาในการพิจารณาได้ เมื่อผู้ต้องหา

⁷⁷ เรื่องเดียวกัน, มาตรา 148.

⁷⁸ เรื่องเดียวกัน, มาตรา 150.

⁷⁹ เรื่องเดียวกัน, มาตรา 130.

⁸⁰ เรื่องเดียวกัน, มาตรา 131.

เต็มใจให้การอย่างใดก็ให้จดคำให้การไว้ ถ้าผู้ต้องหาไม่เต็มใจให้การเลยก็ให้บันทึกไว้⁸¹ ซึ่งบุคคลย่อมมีสิทธิไม่ให้ถ้อยคำเป็นปฏิปักษ์ต่อตนเอง อันอาจทำให้ตนถูกฟ้องคดีอาญา⁸² อีกทั้งห้ามมิให้พนักงานสอบสวนทำหรือจัดให้ทำการใด ๆ ซึ่งเป็นการล่อลวง หรือขู่เข็ญ หรือให้สัญญากับผู้ต้องหาเพื่อจูงใจให้เขาให้การอย่างใด ๆ ในเรื่องที่ต้องหา⁸³ หากจำเป็นต้องแปลภาษาไทยเป็นภาษาต่างประเทศ หรือภาษาต่างประเทศเป็นภาษาไทย จะต้องใช้ล่ามแปลโดยล่ามต้องสาบานตนว่าจะแปลด้วยความถูกต้องและทำหน้าที่โดยสุจริต จะไม่เพิ่มเติมหรือตัดทอนสิ่งที่แปลโดยให้ล่ามลงลายมือชื่อในคำแปลคำให้การนั้น และจะต้องอ่านให้ผู้ให้ถ้อยคำฟัง ถ้ามีข้อความแก้ไข ทักท้วง หรือเพิ่มเติมให้แก้ไขให้ถูกต้องหรือมิฉะนั้นก็ให้บันทึกไว้และให้ผู้ให้ถ้อยคำลงลายมือชื่อรับรองว่าถูกต้องแล้ว ถ้าบุคคลที่ต้องลงลายมือชื่อในบันทึกหรือถ้อยคำสำนวนไม่สามารถหรือไม่ยอมลง ให้บันทึกหรือรายงานเหตุอันไว้ และบันทึกนั้นห้ามมิให้ลบให้เพียงแต่ขีดฆ่าคำผิดนั้นแล้วเขียนใหม่ โดยบุคคลผู้แก้ไขเช่นนั้นต้องลงนามรับรองการแก้ไขไว้ที่ข้างกระดาษ

เมื่อการสอบสวนเสร็จสิ้นแล้ว ให้พนักงานสอบสวนทำความเห็นเสนอพนักงานอัยการ เมื่อพนักงานอัยการ มีความเห็นสิ้นสุดว่าเป็นอย่างไรแล้ว ต้องแจ้งให้ผู้ต้องหาทราบ ถ้ามีคำสั่งเด็ดขาดไม่ฟ้องคดีผู้ต้องหา จะต้องปล่อยตัวผู้ต้องหา พ้นจากการควบคุมไป หากถูกควบคุมโดยอำนาจศาล จะต้องขอปล่อยตัวผู้ต้องหาทันที

ซึ่งหากพนักงานสอบสวนละเมิดหรือละเว้นไม่กระทำการดังกล่าว ตามที่กฎหมายบัญญัติไว้แล้วนั้น จะถือว่าเป็นการสอบสวนโดยมิชอบ ศาลอาจยกฟ้องคำฟ้องดังกล่าวนั้น เนื่องจากเป็นการสอบสวนโดยมิชอบมาตั้งแต่ต้น

7. การจัดให้ชี้ตัวและชี้รูปผู้ต้องหา

เพื่อให้แน่ใจว่าผู้กล่าวหาหรือพยานจำตัวผู้ต้องหาได้แน่นอนหรือไม่ พนักงานสอบสวนก็จะจัดให้ผู้กล่าวหาหรือพยานชี้ตัวหรือชี้รูปผู้ต้องหา ทั้งนี้เพื่อเป็นการยืนยันและทำให้คำให้การของผู้กล่าวหาหรือพยานน่าเชื่อถือ และถือเป็นการให้ความยุติธรรมแก่ผู้ต้องหาด้วย ซึ่งสำนักงานตำรวจแห่งชาติได้กำหนดไว้ ในประมวลระเบียบการตำรวจเกี่ยวกับคดี ลักษณะ 8 บทที่ 8 ว่าด้วยการจัดให้ชี้ตัวและชี้รูปผู้ต้องหา พอสรุปได้ดังนี้⁸⁴

⁸¹ เรื่องเดียวกัน, มาตรา 134.

⁸² รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540, มาตรา 243.

⁸³ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 135.

⁸⁴ ระเบียบการตำรวจเกี่ยวกับคดี ลักษณะ 8 บทที่ 8, ข้อ 261.

- 1.อย่าให้ผู้กล่าวหาหรือพยานเห็นตัวผู้ต้องหาก่อนทำการชี้ตัวผู้ต้องหา
- 2.เจ้าพนักงานผู้จัดให้มีการชี้ตัว จะต้องให้ผู้ต้องหาสวมเสื้อคล้ายคลึงกับเวลาเกิดเหตุ และจัดให้มีบุคคลอื่นซึ่งมีเพศ รูปร่าง ขนาด อายุ และแต่งกายคล้ายคลึงกันกับผู้ต้องหาอยู่รวมในที่เดียวกันไม่น้อยกว่า 5 คนถ้าผู้ต้องหาประสงค์จะเลือกที่ยืนตามความพอใจภายในเขตที่จัดขึ้นสำหรับชี้ตัว ก็ให้เลือกได้ตามความประสงค์

3.จัดให้ผู้กล่าวหาหรือพยานเข้าชี้ตัวผู้ต้องหาทีละคน และอย่าให้ผู้ชี้ตัวแล้วไปรวมหรือมีโอกาสติดต่อกับผู้กล่าวหาหรือพยานคนอื่น ๆ ที่ยังไม่ได้ชี้ตัวผู้ต้องหา

หากมีเหตุจำเป็นอันไม่อาจชี้ตัวผู้ต้องหาได้ จะจัดให้ชี้รูปผู้ต้องหาแทนก็ได้⁸⁵ โดยใช้วิธีการคล้ายคลึงกันแต่เป็นการนำรูปผู้ต้องหามาใช้แทน เมื่อมีการชี้ตัวหรือชี้รูปผู้ต้องหาแล้ว พนักงานสอบสวนก็จะลงรายงานประจำวันและทำบันทึกการชี้ตัวหรือชี้รูปนั้นไว้เป็นหลักฐานสามารถนำแสดงต่อศาลในชั้นพิจารณาคดีได้

8. การนำตัวผู้ต้องหาไปนำชี้ที่เกิดเหตุประกอบคำรับสารภาพ

จากการสอบสวนปากคำผู้ต้องหา หากผู้ต้องหารับสารภาพ พนักงานสอบสวนจะต้องนำตัวผู้ต้องหาไปชี้ที่เกิดเหตุประกอบคำรับสารภาพและทำบันทึกการชี้สถานที่เกิดเหตุของผู้ต้องหาไว้เป็นหลักฐาน ให้ผู้ต้องหาลงลายมือชื่อรับรองไว้ด้วย⁸⁶ อันเป็นการเพิ่มน้ำหนักในคำรับสารภาพของผู้ต้องหาว่าน่าเชื่อถือ ปราศจากการบังคับ ชูเชิญ หลอกลวง ให้สัญญา หรือจูงใจให้รับสารภาพ แต่ให้ฟังงดเว้นการบอกกล่าวหรือไขข่าวถึงกำหนดวันเวลาที่ผู้ต้องหานำชี้ที่เกิดเหตุต่อสาธารณชนทราบ และหากเป็นการสมควรอาจจะใช้วัสดุปกปิดใบหน้าผู้ต้องหาขณะนำชี้ที่เกิดเหตุก็ได้⁸⁷

⁸⁵ เรื่องเดียวกัน, ข้อ 262

⁸⁶ ระเบียบการตำรวจเกี่ยวกับคดี ลักษณะ 8 บทที่ 5 ข้อ 247.

⁸⁷ พลดำรวจเอกสนอง วัฒนวงกูร, "รัฐธรรมนูญฉบับใหม่กับการปฏิบัติหน้าที่ของตำรวจ", ใน แนวทางการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ตำรวจ (ในส่วนของพนักงานสอบสวน) เพื่อให้การปฏิบัติเป็นไปในทิศทางเดียวกัน ภายใต้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 และนโยบายเน้นหนักของกรมตำรวจ พุทธศักราช 2540 (กรุงเทพมหานคร : แผนกศึกษาอบรม กองบังคับการตำรวจนครบาล 6, 2540), หน้า 5.

9. การแถลงข่าว

โดยทั่วไปแล้วหากเห็นว่าเป็นเรื่องในหน้าที่ จำเป็นต้องแถลงข่าวหรือไขข่าวแพร่หลายต่อสาธารณชน ให้กระทำโดยระบุนิติการณแห่งการกระทำที่ปรากฏเพียงภาพวัตถุหรือสิ่งของนั้นเท่านั้น ห้ามมิให้กระทำโดยระบุชื่อ ชื่อสกุล หรือภาพของบุคคลที่เกี่ยวข้อง ยกเว้นแต่กรณีที่เห็นว่ามี ความจำเป็นเพื่อประโยชน์ต่อสาธารณชน

การใดที่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณชนนั้น จะต้องพิจารณาข้อเท็จจริงและเหตุผลของการกระทำเป็นเรื่อง ๆ ไป เช่น การแพร่ภาพคนร้ายเพื่อการสืบจับ เพื่อมิให้ประชาชนทั่วไปตกเป็นเหยื่อ หรือเพื่อการแจ้งเบาะแสกับเจ้าหน้าที่ตำรวจ เป็นต้น⁸⁸

10. การใช้ดุลยพินิจและการมีความเห็นทางคดีของพนักงานสอบสวน

ในการรวบรวมพยานหลักฐานหรือการดำเนินกรอื่น ๆ ของพนักงานสอบสวนนั้น จำเป็นจะต้องใช้ดุลยพินิจในการตัดสินใจเป็นอย่างมาก นับตั้งแต่การพิจารณาพยานหลักฐานเพื่อตัดสินใจว่าจะจับกุมตัวผู้ต้องหาหรือไม่ การพิจารณาตัดสินใจว่าจะเก็บรวบรวมพยานหลักฐานใดบ้างที่เกี่ยวข้องกับคดี จำเป็นต้องสอบสวนผู้ใดไว้เป็นพยานบ้าง การตัดสินใจแก้ปัญหาต่าง ๆ ที่เกิดขึ้นระหว่างการสอบสวน จนท้ายสุด คือ การใช้ดุลยพินิจมีความเห็นทางคดีในการสั่งฟ้องหรือสั่งไม่ฟ้องผู้ต้องหา ซึ่งขึ้นอยู่กับข้อเท็จจริงที่ปรากฏและพยานหลักฐานที่มี ว่าเป็นความผิดหรือไม่ ดังนั้นพนักงานสอบสวนจึงต้องเป็นผู้ที่มีความรู้ความสามารถรอบด้านทั้งในเรื่องข้อกฎหมาย ระเบียบคำสั่ง ข้อบังคับต่าง ๆ ต้องมีความละเอียดรอบคอบและมีวุฒิภาวะที่เพียงพอในการวินิจฉัยตัดสินใจ ตลอดจนยังต้องมีความเป็นกลางและมีอิสระในการใช้ดุลยพินิจด้วย แต่ในทางปฏิบัติมักจะมีปัจจัยต่าง ๆ เข้ามามีผลกระทบต่อการใช้ดุลยพินิจของพนักงานสอบสวน เช่น

10.1 แรงกดดันจากภายนอกองค์กร

จากคู่กรณี จากการชี้หน้าหรือการเสนอข่าวสารของสื่อมวลชน หรือจากการแสดงความคิดเห็นของประชาชนทั่วไปในกรณีคดีที่เป็นที่สนใจของประชาชน ซึ่งอาจทำให้การใช้ดุลยพินิจหรือการดำเนินการของพนักงานสอบสวนไม่เป็นธรรมได้พนักงานสอบสวนที่ดีจึงต้องมีความหนักแน่น และวางตัวเป็นกลาง พิจารณาคดีจากพยานหลักฐานด้วยใจเป็นธรรม

⁸⁸ กรมตำรวจ, "หนังสือที่ 0606.6/150066 เรื่อง การปฏิบัติตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540," 24 ตุลาคม 2540.

10.2 แรงกดดันภายในองค์กร

เช่น จากผู้บังคับบัญชา เพื่อนร่วมงานหรือจากผู้ใต้บังคับบัญชา เป็นต้น เพราะการสอบสวนจะต้องมีการติดต่อประสานงานและเกี่ยวข้องกับทุกหน่วยงานในสถานีดำรวจ ความสัมพันธ์ระหว่างพนักงานสอบสวนกับบุคคลอื่น ๆ ทั้งในฐานะทางหน้าที่การงาน หรือความสัมพันธ์ส่วนตัว ย่อมอาจทำให้การใช้ดุลยพินิจนั้นขาดความเป็นกลางได้ทั้งสิ้น

10.3 ความสามารถในการใช้ดุลยพินิจของพนักงานสอบสวนเอง

ซึ่งเกี่ยวข้องกับความรู้ความเข้าใจในตัวบทกฎหมาย ความสามารถในการรวบรวมพยานหลักฐานให้เพียงพอแก่การพิจารณาวินิจฉัย ความละเอียดรอบคอบ ตลอดจนปฏิบัติตามไหวพริบของพนักงานสอบสวนเองด้วย

10.4 จรรยาบรรณของพนักงานสอบสวน

เป็นสิ่งที่กำหนดไว้เป็นเป็นแนวทางการใช้ดุลยพินิจในการปฏิบัติงานของพนักงานสอบสวน มี 8 ประการ คือ

- พนักงานสอบสวนพึงยึดถืออุดมคติของตำรวจโดยเคร่งครัด
- พนักงานสอบสวนพึงระลึกถึงสิทธิและเสรีภาพของประชาชน ตามกฎหมายรัฐธรรมนูญ
- พนักงานสอบสวนพึงอำนวยความสะดวกแก่คู่กรณีอย่างเสมอภาค โดยถูกต้องตามกฎหมายและศีลธรรม
- พนักงานสอบสวนพึงเต็มใจรับแจ้งความ แสวงหา และรวบรวมพยานหลักฐานตามหลักเกณฑ์แห่งกฎหมาย ไม่บิดเบือนข้อเท็จจริงแห่งคดี
- พนักงานสอบสวนพึงพิเคราะห์ข้อเท็จจริงให้ได้เหตุผลอันน่าเชื่อว่าผู้นั้นได้กระทำความผิดก่อนมีการแจ้งข้อกล่าวหาจับกุมดำเนินคดี และให้คำมั่นถึงสิทธิการปล่อยชั่วคราวด้วย
- พนักงานสอบสวนพึงให้ความสำคัญและให้ความคุ้มครองต่อพยานในคดีอาญา
- พนักงานสอบสวนพึงรักษาความลับในการสอบสวน
- พนักงานสอบสวนพึงสำนึกและยึดมั่นในวิชาชีพการสอบสวน และอุทิศสละพยายามในการปฏิบัติหน้าที่อย่างแข็งขัน

ซึ่งพนักงานสอบสวนจะสามารถยึดถือและปฏิบัติตามจรรยาบรรณได้เพียงใดนั้น ขึ้นอยู่กับคุณภาพของพนักงานสอบสวนแต่ละคน การอบรมพัฒนานุเคราะห์ และตลอดจนการดูแลบังคับบัญชาของผู้บังคับบัญชาด้วย

10.5 การบริหารงานสอบสวนและการปกครองบังคับบัญชา

ในงานสอบสวน จะมีหัวหน้าสถานีตำรวจแต่ละแห่งทำหน้าที่เป็นหัวหน้าพนักงานสอบสวน เพื่อควบคุมดูแลการปฏิบัติงานของพนักงานสอบสวน ส่วนตัวผู้ปฏิบัติเป็นพนักงานสอบสวนนั้น ก็จะมีสารวัตรสอบสวน และรองสารวัตรสอบสวนจำนวนมากน้อย ขึ้นอยู่กับปริมาณงานของสถานีตำรวจแต่ละแห่ง และนอกจากนี้จะมีข้าราชการตำรวจชั้นรองลงมาเป็นผู้ปฏิบัติงานช่วยเหลือพนักงานสอบสวนในด้านต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้อง เช่น งานธุรการ การพิมพ์ลายนิ้วมือผู้ต้องหา เป็นต้น มีการปกครองบังคับบัญชาโดยผู้บังคับบัญชาลดหลั่นกันไป โดยมีระเบียบข้อบังคับของสำนักงานตำรวจแห่งชาติบังคับควบคุมอยู่ และพนักงานสอบสวนยังมีฐานะเป็นเจ้าพนักงานที่มีความสำคัญในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาอีกด้วย ดังนั้น การปฏิบัติหน้าที่ของพนักงานสอบสวนจึงมีกฎหมาย ระเบียบ ข้อบังคับจำนวนมาก ประกอบกับงานในความรับผิดชอบ มีความจำเป็นที่จะต้องติดต่อสัมผัสกับประชาชนทั้งฝ่ายสุจริตชนผู้ได้รับความทุกข์ร้อนและฝ่ายอาชญากรผู้กระทำความผิดอยู่ตลอดเวลา ทำให้การปฏิบัติงานของพนักงานสอบสวนมีความเสี่ยงต่อการถูกร้องเรียน หรือถูกฟ้องร้อง จึงมักจะต้องเป็นผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญาอยู่เสมอ ซึ่งสิ่งต่าง ๆ เหล่านี้ มีผลกระทบต่อขวัญและกำลังใจของพนักงานสอบสวนเป็นอย่างมาก จึงมีการหนีงานสอบสวนไปทำหน้าที่ที่มีความเสี่ยงหรือมีปัญหาในการปฏิบัติหน้าที่น้อยกว่า เช่น งานป้องกันปราบปราม งานจราจร เป็นต้น

จากที่กล่าวมาแล้ว ก็เพื่อชี้ให้เห็นถึงภาพของการสอบสวนคดีอาญาของไทย ซึ่งเป็นขั้นตอนเบื้องต้นในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาที่จะรวบรวมพยานหลักฐาน เพื่อเสนอต่อศาลเพื่อพิจารณาต่อไป แต่ทว่าการสอบสวนคดีอาญามีระเบียบข้อบังคับให้ปฏิบัติมากมาย ทั้งนี้เพราะเป็นขั้นตอนที่ติดต่อกับประชาชนและเกี่ยวข้องกับสิทธิและเสรีภาพเป็นอย่างมาก จึงจำเป็นที่จะต้องมีการควบคุมการปฏิบัติอยู่มาก ขั้นตอนหรือกระบวนการที่กล่าวไปแล้วนั้นเป็นเพียงส่วนหนึ่งของการสอบสวนทั้งหมดที่เห็นว่าเกี่ยวข้องกับสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องหา ซึ่งจะได้ทำการวิเคราะห์ต่อไปว่ามีขั้นตอนใดที่กระทบกระเทือนต่อสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องหาบ้าง และกระทบอย่างไร

การปฏิบัติต่อผู้ต้องหาในระหว่างการสอบสวน

เมื่อมีการจับกุมตัวผู้ต้องหามาสู่กระบวนการสอบสวนแล้ว จะต้องมีการดำเนินการต่อผู้ต้องหานั้น เพื่อเป็นการแสวงหาและรวบรวมพยานหลักฐานจากตัวผู้ต้องหา ตลอดจนการดำเนินการอื่นที่เกี่ยวข้อง ซึ่งเป็นประโยชน์ต่อการสอบสวน ซึ่งก่อนอื่น จะต้องทำความเข้าใจในเรื่องเกี่ยวกับความหมายและสถานะของผู้ต้องหา ตลอดจนสิทธิของผู้ต้องหาที่มีอยู่ในปัจจุบันพิจารณาได้ดังนี้

ความหมาย สถานะ และสิทธิของผู้ต้องหา

ในอดีต มีการแบ่งแนวความคิดเกี่ยวกับการให้นิยามความหมายของผู้ต้องหา ออกเป็น 3 ฝ่าย ซึ่งขัดแย้งกัน ดังนี้

ฝ่ายแรก: มีแนวความคิดว่า ผู้ต้องหา หมายถึง บุคคลเมื่อถูกกล่าวหาว่าเป็นผู้กระทำความผิดก็ตกเป็นผู้ต้องหาแล้ว ตามแนวคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1341/2509

ฝ่ายสอง: มีแนวความคิดว่า ผู้ต้องหา คือ บุคคลที่ตกอยู่ในฐานะผู้ต้องหานั้น จะต้องมีความหมายเรียกผู้ต้องหาหรือหมายจับมาเพื่อทำการสอบสวนและต้องแจ้งข้อกล่าวหาให้เขาทราบก่อนว่าเขาถูกกล่าวหาว่า ได้กระทำความผิดและกระทำด้วยเรื่องอะไร จึงตกอยู่ในฐานะผู้ต้องหา⁸⁹

ฝ่ายสาม: มีแนวความคิดว่า บุคคลจะตกอยู่ในฐานะผู้ต้องหาได้นั้นก็ต่อเมื่อ จะต้องถูกเจ้าพนักงานจับกุมเข้ามาในฐานเป็นผู้กระทำความผิด แล้วยึดถือเอาการจับเป็นเกณฑ์ที่ว่าตกอยู่ในฐานะเป็นผู้ต้องหา

ปัจจุบันในทางปฏิบัติ การดำเนินการตามกฎหมายจะถือตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 2(2) ได้บัญญัตินิยามของคำว่า "ผู้ต้องหา" ไว้ หมายความว่า บุคคล ผู้ถูกกล่าวหาว่าได้กระทำความผิดแต่ยังมิได้ถูกฟ้องต่อศาล ซึ่งตรงกับแนวความคิดของฝ่ายแรก คือ เมื่อบุคคลใดถูกกล่าวหา หรือถูกแจ้งความต่อพนักงานสอบสวนว่าได้กระทำความผิด ซึ่งในทันทันั้นหมายความว่า การกระทำความผิดกฎหมายที่มีโทษทางอาญา ก็จะตกอยู่ในฐานะเป็นผู้ต้องหาตามกฎหมายไทยในปัจจุบัน (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1341/2509)

ซึ่งในประเทศไทยก็ยอมรับในหลักการที่ว่า มนุษย์ทุกคนได้รับการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าเป็นผู้บริสุทธิ์ จนกว่าจะมีการพิสูจน์ว่ามีความผิดตามกฎหมาย

สิทธิของผู้ต้องหาตามกฎหมายไทย

สิทธิของผู้ต้องหาตามความหมายในการวิจัยนี้ หมายถึง สิทธิของบุคคลซึ่งถูกกล่าวหาว่าได้กระทำความผิด (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1341/2509) จึงจะก่อให้เกิดสิทธิตามกฎหมาย แบ่งออกเป็น 2 ยุค คือ

1. สิทธิผู้ต้องหาในอดีต
2. สิทธิผู้ต้องหาในปัจจุบัน

⁸⁹ อนุวัติ ใจสมุทร, คำบรรยายวิธีพิจารณาความอาญาว่าด้วยหลักทั่วไปตลอดถึงการได้สวนมูลฟ้อง, มาตรา 1-171, หน้า 9.

1. สิทธิผู้ต้องหาในอดีต

สำหรับผู้ต้องหา หากผู้ถูกจับกุมในข้อหาเป็นผู้ร้าย สิ่งที่ได้รับการสันนิษฐานในครั้งนั้นก็ถือว่า ผู้ที่ถูกจับกุม คุมซึ่งนั้นเป็นผู้กระทำความผิด นอกจากตนจะได้พิสูจน์ถึงความบริสุทธิ์ให้เป็นที่เชื่อถือแก่ผู้พิพากษา หรือตุลาการ⁹⁰ และขณะพิจารณาคดีของศาล ก็มีการทรมานในหลายรูปแบบ เพื่อที่จะค้นหาหลักฐานให้ได้จากบุคคลนั้น ซึ่งจะเห็นได้ว่าในอดีตนั้น ไม่ได้มีการกำหนดคุ้มครองสิทธิผู้ต้องหาไว้แต่ประการใด หากแต่มีการป้องกันมิให้มีการกล่าวโทษแก่บุคคลโดยไม่เป็นธรรม โดยบังคับให้ผู้ที่จะกล่าวหาต้องกล่าวหาเป็นลายลักษณ์อักษร และต้องมีเหตุผลเพียงพอในการกล่าวหาบุคคลอื่น

ต่อมาในสมัย รัชกาลที่ 5 จึงได้มีการปรับปรุงกฎหมายหมายหมายทั้งหมด เพื่อให้ได้รับการยอมรับจากนานาประเทศ มีการแยกอำนาจตุลาการออกจากฝ่ายบริหารในการพิจารณาคดีอาญา และกำหนดถึงสิทธิและหน้าที่ของฝ่ายบริหารในการที่จะนำตัวผู้ต้องหามาพิจารณาความจริงอีกด้วย จึงนับได้ว่าเป็นครั้งแรกที่ราษฎรไทยได้รับสิทธิเยี่ยงชาวตะวันตก⁹¹ โดยได้วางหลักเรื่องการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพส่วนบุคคลที่จะไม่ถูกจับกุมคุมขังโดยไม่มีเหตุอันควร ดังนี้คือ ในเรื่องการจับกุมผู้ต้องหานั้น ต้องมีหมายจับซึ่งศาลเป็นผู้ออก หรือหากไม่มีหมายจับ จะจับได้เฉพาะขณะกำลังกระทำความผิดกฎหมาย หรือสงสัยว่าจะเป็นผู้กระทำความผิดกฎหมาย หรือสงสัยว่าเป็นผู้กระทำความผิดกฎหมาย กำลังจะหลบหนี และหมายจับนั้นต้องระบุว่าบุคคลตามหมายจับนั้นถูกสงสัยว่ากระทำความผิดกฎหมายใด มีโทษอย่างไร ที่ไหน เมื่อใดด้วย⁹²

สิทธิที่ได้รับการไต่สวนหามูลความผิดโดยเร็วจากผู้พิพากษาโดยมีหลักว่า “บรรดาคนผู้ต้องจับมาทุก ๆ คนนั้น ถ้าการควรไต่สวนได้ภายใน 48 ชั่วโมงนับแต่เวลาจับเอาตัวมาไว้แล้ว ต้องให้เอาตัวมาให้ผู้พิพากษาไต่สวน”⁹³

เป็นการนำเอาหลักวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศคอมมอนลอว์ (Common law) มาใช้ในกระบวนการดำเนินการทางอาญา ซึ่งเป็นหลักประกันสิทธิเสรีภาพของชาวไทยเป็นครั้งแรก

⁹⁰ มารุต บุญนาค, “สิทธิการต่อสู้คดีอาญาของผู้ต้องหาและจำเลย.” วารสารทนายความ ปีที่ 15 เล่ม 3, 2516.

⁹¹ อภิรัตน์ เพ็ชรศิริ และคณะ, สิทธิมนุษยชนและกระบวนการยุติธรรมทางอาญาในประเทศไทย (กรุงเทพมหานคร : สถาบันไทยคดีศึกษา มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์และมูลนิธิโครงการดำรงสังคมศาสตร์และมนุษยศาสตร์, 2540), หน้า 38-39.

⁹² พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาความมีโทษสำหรับใช้ไปพลางก่อน ร.ศ.115, มาตรา 2.

⁹³ เรื่องเดียวกัน, มาตรา 3.

2. สิทธิของผู้ต้องหาในปัจจุบัน

หลังจากประเทศไทยเปลี่ยนแปลงการปกครองจากระบบสมบูรณาญาสิทธิราช มาเป็นระบอบประชาธิปไตย เมื่อวันที่ 24 มิถุนายน 2475 เป็นต้นมา ก็ได้เปลี่ยนมาใช้กฎหมายรัฐธรรมนูญเป็นหลักในการปกครองประเทศ ซึ่งถูกตราขึ้นโดยรัฐสภาโดยมีสมาชิกเป็นผู้แทนราษฎรเข้าไปมีส่วนร่วมในการกำหนดทิศทางของรัฐธรรมนูญว่าด้วยเรื่องต่าง ๆ เพื่อเป็นแม่บทสำหรับดำเนินการในส่วนที่เกี่ยวข้อง และกฎหมายอื่นใดจะขัดแย้งกับรัฐธรรมนูญไม่ได้

ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับเรื่องการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคล และการดำเนินการทางยุติธรรมนั้น มีกฎหมายรัฐธรรมนูญ และพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาความอาญา พุทธศักราช 2477 เป็นหลักกฎหมายที่ให้การคุ้มครอง

ในเรื่องสิทธิของผู้ต้องหา พิจารณาจากความหมาย ผู้ต้องหา คือ ผู้ที่ซึ่งถูกหาว่ากระทำความผิด แต่ยังไม่ได้ถูกจับกุม กฎหมายรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ตั้งแต่พุทธศักราช 2475 จนถึง ฉบับปัจจุบัน พุทธศักราช 2540 ได้วางหลักไว้ว่า "ในคดีอาญาให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องหาหรือจำเลย ไม่มีความผิดก่อนที่จะมีคำพิพากษาอันถึงที่สุด แสดงว่าเมื่อบุคคลใดได้กระทำความผิดจะปฏิบัติต่อบุคคลนั้นเสมือนเป็นผู้กระทำความผิดมิได้" และได้วางหลักเกี่ยวกับเสรีภาพในร่างกายไว้ว่า "บุคคลโดยอ้อมมีสิทธิและเสรีภาพในชีวิตและร่างกาย ... การจับกุม คุมขัง หรือตรวจค้นตัวบุคคล หรือการกระทำใด อันกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพตามวรรคหนึ่ง จะกระทำมิได้ เว้นแต่ โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย"⁹⁴

ส่วนกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ซึ่งเป็นแม่บทหลักของการดำเนินคดีอาญาในประเทศไทย มิได้วางหลักเกี่ยวกับสิทธิของผู้ต้องหาก่อนถูกจับกุมไว้เลย จึงเห็นได้ว่าก่อนที่ผู้ต้องหาจะถูกเรียกให้มาปรากฏตัวต่อหน้าพนักงานสอบสวน หรือถูกจับนั้นก็เหมือนคนปกติทั่วไปมีสิทธิและเสรีภาพตามปกติ แต่เพียงมีโอกาสจะถูกจับกุม หรือถูกแจ้งข้อกล่าวหา ตามหลักกฎหมายที่ได้วางไว้สำหรับกรณีนั้น ๆ ได้

เมื่อมีผู้มาร้องทุกข์หรือกล่าวโทษต่อพนักงานสอบสวนว่ามีผู้ใดกระทำความผิดอาญา ถึงแม้ว่ายังไม่มีการจับกุมตัว บุคคลซึ่งถูกหาว่าได้กระทำความผิดดังนั้นก็ตกอยู่ในฐานะผู้ต้องหาแล้ว พนักงานสอบสวนจะต้องรวบรวมพยานหลักฐานที่เกี่ยวข้องกับพฤติการณ์แห่งคดี และมีอำนาจออกหมายเรียกบุคคลใดรวมถึงผู้ต้องหามาพบเพื่อทำการสอบสวนได้⁹⁵ ซึ่งหากผู้ใดขัดขืนไม่ยอมมาให้

⁹⁴ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540, มาตรา 31.

⁹⁵ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 52.

ถ้อยคำจะมีความผิดตามกฎหมาย⁹⁶ แต่ในส่วนของผู้ต้องหา นั้นหากขัดหมายเรียกหรือไม่มาตามนัดของพนักงานสอบสวนโดยไม่มีข้อแก้ตัวอันควร จะเป็นเงื่อนไขในการออกหมายจับผู้ต้องหานั้น⁹⁷

และหากมีการจับกุมตัวผู้ต้องหา ต้องอาศัยหลักเกณฑ์ตามกฎหมายที่บัญญัติไว้ในเรื่องที่เกี่ยวข้องกับการจับกุม ดังที่ได้กล่าวไปแล้วข้างต้น

หากพิจารณาสิทธิของผู้ต้องหา ก่อนที่จะมีการจับกุมหรือถูกแจ้งข้อหาจากพนักงานสอบสวนตามกฎหมายแล้วนั้น จะเห็นว่า กฎหมายได้ให้ความคุ้มครองในเรื่องสิทธิและเสรีภาพเช่นเดียวกับบุคคลทั่วไปนั่นเอง แต่เมื่อเข้ามาสู่กระบวนการยุติธรรมในฐานะผู้ต้องหาแล้วนั้นสิทธิของความเป็นมนุษย์ก็ยังคงอยู่และกฎหมายยังได้ให้สิทธิบางอย่างเพิ่มขึ้นในฐานะที่ตกเป็นผู้ต้องหา เพื่อให้มีการพิจารณาคดีที่เป็นธรรม และการลงโทษเป็นไปอย่างสมควรแก่ความผิด

สิทธิของผู้ต้องหา เมื่อพิจารณาจากความหมายผู้ต้องหา คือ บุคคลซึ่งถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดแต่ยังมีได้ฟ้องต่อศาล เมื่อถูกจับกุมหรือปรากฏตัวต่อหน้าพนักงานสอบสวน และได้รับการแจ้งข้อหาแล้ว ตามหลักกฎหมายรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน พุทธศักราช 2540 และประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา พุทธศักราช 2540 ตลอดจนระเบียบปฏิบัติของหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง ได้วางหลักการปฏิบัติเรื่องการสอบสวน ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับผู้ต้องหาไว้ ดังนี้

2.1 สิทธิของผู้ต้องหาเมื่อถูกจับกุม

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ได้วางหลักไว้ในมาตรา 31 ความว่าการจับ อันกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพในชีวิตและร่างกาย จะกระทำมิได้ เว้นแต่อาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย⁹⁸ ต้องสันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีความผิดก่อนมีคำพิพากษาอันถึงที่สุดแสดงว่าบุคคลใดได้กระทำความผิด จะปฏิบัติต่อบุคคลนั้นเสมือนเป็นผู้กระทำความผิดมิได้⁹⁹ ซึ่งบุคคลจะไม่ต้องได้รับโทษอาญา เว้นแต่จะได้กระทำการอันกฎหมายที่ใช้อยู่ในเวลาที่กระทำนั้นบัญญัติเป็นความผิดและกำหนดโทษไว้¹⁰⁰

เจ้าพนักงานหรือราชกรผู้ทำการจับกุม ต้องเอาตัวผู้ถูกจับไปยังที่ทำการของพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจโดยทันที และเมื่อถึงที่นั้นแล้ว ถ้ามีหมายจับก็ให้เอาออกอ่านให้ผู้ถูกจับฟัง ทั้งให้แจ้งเหตุที่จับนั้นด้วย และรายงานต่อไปยังเจ้าหน้าที่ซึ่งออกหมายนั้น ถ้าเจ้าหน้าที่ซึ่งออกหมาย

⁹⁶ ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 168.

⁹⁷ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 66(3).

⁹⁸ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540, มาตรา 31.

⁹⁹ เรื่องเดียวกัน, มาตรา 33.

¹⁰⁰ เรื่องเดียวกัน, มาตรา 32.

ต้องการตัว ก็ให้จัดส่งตัวผู้ถูกจับไปให้¹⁰¹ และในการจับนั้น เจ้าพนักงานหรือราษฎรซึ่งทำการจับ ต้องแจ้งแก่ผู้ที่จะถูกจับว่าเข้าต้องถูกจับ แล้วส่งให้ผู้ถูกจับไปยังที่ทำการของพนักงานฝ่ายปกครอง หรือตำรวจพร้อมด้วยผู้จับ แต่ถ้าจำเป็นก็ให้จับตัวไป ถ้าบุคคลซึ่งจะถูกจับขัดขวาง หรือจะขัดขวาง การจับ หรือหลบหนี หรือพยายามจะหลบหนี ผู้ทำการจับมีอำนาจใช้วิธี หรือความป้องกันทั้งหลาย เท่าที่เหมาะสมแก่พฤติการณ์แห่งเรื่องในการจับผู้นั้น¹⁰²

จะเห็นได้ว่า สิทธิของผู้ต้องหาเมื่อถูกจับกุมตัวนั้น กฎหมายไทยได้วางหลักคุ้มครองว่าจะจับ ใครนั้น ผู้ถูกจับต้องได้รับแจ้งเหตุ คือ ข้อหาและหลักฐานสำหรับกล่าวหาว่าเขาทำความผิดนั้นตาม สมควร ซึ่งเชื่อได้ว่าน่าจะเป็นการกระทำความผิด ตลอดทั้งต้องรับนำตัวผู้ต้องหาไปยังที่ทำการโดย เร็วทันที ซึ่งเป็นการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาอย่างหนึ่ง

2.2 สิทธิของผู้ต้องหาเมื่อถูกควบคุม

กฎหมายรัฐธรรมนูญ ได้วางหลักไว้ว่า การคุมขังบุคคลจะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัย อำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย¹⁰³ จะเห็นได้ว่าบุคคลตามปกติจะถูกคุมขังไม่ได้ แต่ผู้ต้องหาซึ่ง ถูกกล่าวได้กระทำความผิดนั้นอาจถูกจับกุมได้เมื่อเข้าเงื่อนไขแห่งกฎหมายให้อำนาจ

เมื่อมีการจับกุมแล้ว กฎหมายได้วางหลักไว้ว่า พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจซึ่งรับตัว ผู้ถูกจับไว้จะควบคุมผู้ถูกจับไว้หรือปล่อยตัวชั่วคราวก็ได้¹⁰⁴ ห้ามมิให้ใช้วิธีการควบคุมผู้ถูกจับเกิน กว่าที่จะเป็น เพื่อป้องกันมิให้เขาหนีเท่านั้น¹⁰⁵

การใช้เครื่องพันธนาการ คือ กุญแจมือกับโซ่ร้อย ในการควบคุมผู้ต้องหานั้น เจ้าพนักงาน ตำรวจจำเป็นต้องใช้พรั้มเพื่อทุกกรณีไม่ เพราะเครื่องพันธนาการใช้สำหรับป้องกันแก่ผู้ที่อาจจะ หลบหนีที่ควบคุมเป็นส่วนใหญ่ ก่อนที่จะใช้เครื่องพันธนาการจึงควรพิจารณาเหตุตามหลักดังต่อไปนี้¹⁰⁶

1. การกระทำความผิด จะต้องพิจารณาว่าการกระทำความผิดของผู้นั้นเป็นอุกฉกรรจ์มหันตโทษ หรือว่า มีความผิดเพียงเล็กน้อย ถ้าความผิดนั้นเป็นความผิดที่จะต้องมีโทษจำคุกมีกำหนดนานปีแล้ว การที่ จะพยายามหลบหนีก็มีมากกว่าเหตุเล็ก ๆ น้อย ๆ ถ้าไม่ใช่บุคคลที่มีหลักฐานอันสมควร หรือไม่แน่ใจ ว่าจะไม่หลบหนีแล้ว ก็ควรใช้กุญแจมือได้

¹⁰¹ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 84.

¹⁰² เรื่องเดียวกัน, มาตรา 83.

¹⁰³ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540, มาตรา 31.

¹⁰⁴ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 84 วรรค 2.

¹⁰⁵ เรื่องเดียวกัน, มาตรา 86.

¹⁰⁶ ระเบียบการตำรวจเกี่ยวกับคดี ว่าด้วยการใช้เครื่องพันธนาการ บทที่ 4.

2. บุคคล มีบุคคลบางจำพวกที่ควรจะให้เกียรติ เช่น

ก.ข้าราชการที่รับราชการมีหลักฐานมั่นคง

ข.พระภิกษุสามเณร นักพรตต่าง ๆ

ค.ทหารสวมเครื่องแบบ

ง.ชาวต่างประเทศชั้นผู้ดี

จ.หญิง คนชรา เด็ก คนพิการ และคนป่วยเจ็บ ซึ่งไม่สามารถจะหลบหนีได้ด้วยกำลังตนเอง

ฉ.พ่อค้าคฤหบดี ซึ่งมีชื่อเสียงและมีหลักฐานการทำมาหากินโดยสุจริต

บุคคลดังกล่าวนี้ ถ้าไม่ได้กระทำความผิดเป็นอุกฉกรรจ์มหันตโทษหรือไม่ได้แสดงกิริยาจะขัดขืนหรือหลบหนีอย่างไรแล้ว ไม่ควรใช้กุญแจมือโดยเฉพาะเด็กอายุต่ำกว่า 14 ปี ถ้าไม่ได้กระทำความผิดที่มีอัตราโทษจำคุกเกินกว่า 10 ปี และเฉพาะหญิง คนชรา เด็ก คนพิการ และคนป่วยเจ็บ ซึ่งไม่สามารถจะหลบหนีได้ด้วยกำลังของตน ห้ามใช้เครื่องพันธนาการเป็นอันขาด

3. สถานที่ ให้พิเคราะห์ถึงสถานที่ที่จะควบคุมไป หากเป็นทางเปลี่ยวไม่มีละแวกบ้านผู้คน หรือมีบ้างเล็กน้อย ซึ่งมีโอกาสที่ผู้ต้องหาจะหลบหนี หรือทำอันตรายแก่ผู้ควบคุมได้ง่ายเช่นนี้ แม้จะใส่กุญแจมือก็ควร

4. เวลา หากเป็นเวลาค่ำคืน หรือจำเป็นต้องพักค้างคืน ณ ที่ใดที่หนึ่งระหว่างทางซึ่งไม่มีที่ควบคุม เพื่อป้องกันการหลบหนีและการต่อสู้ เจ้าพนักงานจะใช้กุญแจมือก็ควร

5. กิริยาความประพฤติ เจ้าพนักงานจะต้องสังเกตดูว่าความประพฤติเป็นอย่างไร บุคคลที่พาลมาแต่เดิมก็ดีเคยต้องอาญาในการทุจริตมาแล้วก็ดีหรือเคยหลบหนีการควบคุมของเจ้าพนักงานก็ดี มีอาการกิริยาแสดงออกทำให้สงสัยว่าจะมี หรือคิดจะทำร้ายต่อเจ้าพนักงานผู้ควบคุมก็ดี เจ้าพนักงานจะใส่กุญแจมือบุคคลเหล่านี้ก็ควร

การใส่กุญแจมือผู้ต้องหานั้น ผู้ใส่ต้องตรวจดูให้กุญแจมือกับข้อมือผู้ต้องหา ไม่ให้หลวมหรือคับเกินไป เพราะถ้าหลวมมากก็จะหลุดจากข้อมือ ถ้าคับมากก็จะเป็นการทรมานผู้ต้องหา เมื่อใส่กุญแจมือแล้วในกรณีที่มีความจำเป็นจะมีโซ่ร้อยสำหรับถือควบคุมไปก็ได้ ให้ผู้ต้องหาเดินหน้าผู้ควบคุมถือชายโซ่ เดินตามหลังหรือเดินไปข้าง ๆ

ส่วนระยะเวลาในการควบคุมนั้น ได้กล่าวไว้แล้วข้างต้น ในเรื่องการควบคุม

เมื่อพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจซึ่งได้รับมอบตัวผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหานั้นไว้แล้ว มีหน้าที่ต้องแจ้งให้ผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหานั้นทราบถึงสิทธิบางประการที่เป็นประโยชน์ในการต่อสู้คดีหรือแก้ข้อกล่าวหา อันเป็นสิทธิที่สำคัญซึ่งกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาได้บัญญัติให้ความคุ้มครองไว้โดยชัดเจน ดังนี้

1. พบและปรึกษาผู้ที่จะเป็นทนายสองต่อสอง

2. ได้รับการเยี่ยมตามสมควร

3. ได้รับการรักษาพยาบาลโดยเร็วเมื่อเกิดการเจ็บป่วย¹⁰⁷

โดยสิทธิดังกล่าวนั้น สำนักงานตำรวจแห่งชาติได้วางหลักปฏิบัติไว้ว่า เป็นหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ตำรวจผู้รับมอบตัวผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหา ที่จะต้องแจ้งให้ผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหาทราบถึงสิทธิทั้ง 3 ข้อดังกล่าว และให้ลงไว้ในรายงานเบ็ดเสร็จประจำวันของสถานีตำรวจหรือที่ทำการของตำรวจ โดยให้ผู้แจ้ง และผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหาลงรายชื่อไว้เป็นหลักฐานด้วย

เมื่อผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหาร้องขอใช้สิทธิดังกล่าว มีระเบียบวิธีการปฏิบัติดังนี้

สิทธิการขอพบและปรึกษาทนาย

เป็นสิทธิเฉพาะตัวของผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหา ผู้อื่นมิอาจใช้สิทธิดังกล่าวนี้แทนได้ และเจ้าหน้าที่ตำรวจก็ไม่มีหน้าที่ช่วยเหลือหรือจัดการอย่างอื่น ต้องปล่อยให้ผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหากับทนายติดต่อกันเอง สำหรับทนายนั้นไม่จำเป็นต้องเป็นทนายที่ผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหาได้แต่งตั้งเป็นทนายของตนแล้ว

ในการร้องขอใช้สิทธิดังกล่าวนี้ จะทำคำร้องเป็นลายลักษณ์อักษรหรือด้วยวาจาก็ได้ แต่ผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหาต้องระบุชื่อทนายที่ประสงค์จะพบและปรึกษา ต่อนายร้อยตำรวจเวรประจำการซึ่งมีอำนาจอนุญาตให้พบได้ และต้องมีการทำบันทึกการพบและปรึกษาทนายตามแบบระเบียบรวมไว้ในสำนวนการสอบสวนเพื่อเป็นหลักฐานด้วยทุกครั้ง

ทั้งนี้ ในระหว่างที่ผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหาพบและปรึกษากับทนาย ต้องอยู่ในสายตามของผู้ควบคุมตลอดเวลา และระมัดระวังอย่าให้ผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหาหลบหนีเป็นอันขาด

สิทธิการได้รับการเยี่ยมโดยสมควร

โดยปกติ การเยี่ยมหรือติดต่อกับผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหานั้น สามารถจะเยี่ยมหรือติดต่อได้ตามวันเวลาที่ทางราชการกำหนดไว้ ซึ่งปัจจุบันกำหนดไว้ในช่วงเวลาระหว่าง 08.00-09.00 น., 12.00-13.00 น. และ 16.00-17.00 น. ของทุกวัน

กรณีการเยี่ยมนอกเวลาที่กำหนด จะต้องได้รับอนุญาตจากนายร้อยตำรวจเวรประจำการ ผู้รับผิดชอบในการควบคุมผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหานั้นก่อน จึงจะสามารถเข้าเยี่ยมหรือติดต่อได้

¹⁰⁷ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 7 ทวิ.

สิทธิการได้รับการรักษาพยาบาลโดยเร็วเมื่อเกิดการเจ็บป่วย

กรณีก่อนถูกควบคุมหรือในระหว่างเดินทางให้เจ้าหน้าที่ตำรวจผู้จับกุมนำส่งโรงพยาบาลของทางราชการ หรือสถานอนามัยในเขตท้องที่เกิดเหตุหรือใกล้เคียงเพื่อรับการักษาพยาบาลโดยเร็ว และให้พนักงานสอบสวนจัดเจ้าหน้าที่ตำรวจไปควบคุม ตามระเบียบว่าด้วยการควบคุมด้วย

กรณีระหว่างถูกควบคุมตัวที่สถานีตำรวจหรือที่ทำการ ให้นายร้อยตำรวจเวรประจำการรับรายงานต่อหัวหน้าสถานี หรือสารวัตร เพื่ออนุญาตนำตัวผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหาที่เกิดเจ็บป่วยส่งโรงพยาบาลของทางราชการหรือสถานอนามัยเพื่อรับการรักษา หากเป็นในกรณีเร่งด่วนและผู้มีอำนาจอนุญาตไม่อยู่หรือไม่อาจปฏิบัติหน้าที่ได้ ให้นายร้อยตำรวจเวรรับนำส่งผู้ถูกจับ หรือผู้ต้องหาไปรับการรักษาโดยเร็วก่อน แล้วให้รายงานให้ผู้มีอำนาจอนุญาตทราบ และให้จัดเจ้าหน้าที่ตำรวจไปควบคุมตามระเบียบว่าด้วยการควบคุมด้วย

สิทธิของผู้ต้องหาในเรื่องการปล่อยชั่วคราว

พนักงานสอบสวน มีอำนาจควบคุมตัวผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหาได้ และขณะเดียวกันหากพนักงานสอบสวนเห็นว่าไม่จำเป็นต้องควบคุมตัวผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหาหรือผู้ต้องหาที่มีหลักประกันที่น่าเชื่อถือว่าจะไม่หลบหนี ก็มีอำนาจที่จะปล่อยตัวไปชั่วคราวได้เช่นกัน

สุนีย์ มัลลิกะมาลย์ ได้กล่าวถึงการปล่อยชั่วคราว ไว้ดังนี้

“เจตนารมณ์ของกฎหมายที่บัญญัติให้มีการปล่อยชั่วคราวในระหว่างการสอบสวนก็คือ การเคารพและรักษาไว้ซึ่งสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องหา เพราะการที่ผู้ต้องหาต้องถูกควบคุมตัวในระหว่างการสอบสวน เป็นการทำให้ผู้ต้องหาเสื่อมเสียต่อเสรีภาพ ชื่อเสียง อาชีพการงานทั้ง ๆ ที่ผู้ต้องหายังมิใช่ผู้ที่ศาลพิพากษาว่าเป็นผู้กระทำความผิดผู้ต้องหาจึงไม่สมควรที่จะต้องได้รับความเสียหายมากถึงขนาดนั้น วัตถุประสงค์ของกฎหมายในเรื่องการปล่อยชั่วคราวก็เพื่อไม่ให้ผู้ต้องหาต้องถูกควบคุมเป็นระยะเวลาอันยาวนานในระหว่างการสอบสวน ผู้ต้องหาจะถูกควบคุมตัวเฉพาะเพื่อที่จะถูกสอบสวนเท่านั้น ซึ่งในระหว่างการสอบสวนถ้าไม่จำเป็นที่จะต้องมิตัวผู้ต้องหาอยู่ก็ไม่สมควรที่จะต้องควบคุมผู้ต้องหานั้น ควรที่จะพิจารณาปล่อยตัวชั่วคราวไป”¹⁰⁸

การปล่อยชั่วคราวจะกระทำได้เมื่อมีผู้ยื่นคำร้องขอให้ปล่อยตัวผู้ต้องหาชั่วคราว ซึ่งอาจเป็นผู้ที่มีส่วนได้เสียกับผู้ต้องหาหรือญาติพี่น้อง พนักงานสอบสวนที่ได้รับคำร้องก็จะพิจารณาคำร้อง

¹⁰⁸ สุนีย์ มัลลิกะมาลย์, “สิทธิของผู้ต้องหาในระหว่างการสืบสวนและสอบสวน” (วิทยานิพนธ์หลักสูตรปริญญาโทมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย), หน้า 161 – 162.

ตรวจสอบหลักประกัน แล้วมีความเห็นเสนอต่อผู้บังคับบัญชาผู้มีอำนาจอนุญาต หากอนุญาตก็จะปล่อยตัวผู้ต้องหาไปชั่วคราวตามหลักเกณฑ์ของกฎหมายว่าด้วยเรื่องการปล่อยชั่วคราว¹⁰⁹

กระบวนการสอบสวน กับสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องหา

ในสภาวะธรรมชาติ มนุษย์ทุกคนจะมีหน้าที่ในการปกป้องคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพด้วยตนเอง โดยมีกฎหมายแห่งธรรมชาติเป็นหลักก็ตาม ก็ยังเป็นสภาวะที่ไม่แน่นอน ขาดความมั่นคง ปลอดภัย เนื่องจากมนุษย์แต่ละคนมีความสามารถในการใช้เหตุผล และการเข้าใจกฎหมายแห่งธรรมชาติไม่เท่าเทียมกัน มีกิเลส ตัณหา ความต้องการ ทำให้เกิดการละเมิดในสิทธิและเสรีภาพของผู้อื่น และมีการพิจารณาตัดสินความผิดของผู้ที่ละเมิดอย่างไม่เที่ยงธรรม อาจเป็นไปโดยเด็ดขาดและผลการเกินสมควรแก่เหตุ มนุษย์จึงยินยอมร่วมกันก่อตั้งรัฐขึ้นมาเป็นสังคมการเมือง เพื่อทำหน้าที่คุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนส่วนรวมให้ดีกว่าในสภาวะธรรมชาติ โดยมีการออกกฎหมายเพื่อเป็นกรอบในการประพฤติปฏิบัติเพื่อความผาสุกของประชาชนในสังคมแทนกฎหมายแห่งธรรมชาติในสภาวะธรรมชาติ และมนุษย์ก็ได้สร้างระบบยุติธรรมทางอาญา (The Criminal Justice System) ขึ้นเพื่อทำหน้าที่ในการนำตัวผู้กระทำการละเมิดในสิทธิและเสรีภาพของผู้อื่นในทางอาญามาพิจารณาตัดสินความผิดและลงโทษตามสมควรแก่ความผิดที่ได้กระทำแทนมนุษย์ทุกคนในสภาวะสังคมการเมือง และในขณะเดียวกัน ก็เป็นส่วนที่ช่วยคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ที่ถูกกล่าวหาว่าได้กระทำความผิด ให้ได้รับการพิจารณาตัดสินคดี ที่เป็นธรรม และมีการลงโทษพอสมควรแก่ความผิด

ต่อมา จึงได้ร่วมมือกันจัดตั้งองค์การระหว่างประเทศขึ้นมา คือ องค์การสหประชาชาติ และได้มีการบัญญัติปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนขึ้น เพื่อเป็นการวางมาตรฐานแนวความคิดในเรื่องสิทธิและเสรีภาพของแต่ละประเทศ ให้ตระหนักถึงความสำคัญในการให้ความคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนซึ่งประเทศไทยได้ให้ความสำคัญกับสิทธิและเสรีภาพดังกล่าว และได้นำมาใช้เป็นแนวทางในการบัญญัติกฎหมายรัฐธรรมนูญอันเป็นกฎหมายสูงสุดในการปกครองประเทศ เพื่อเป็นหลักประกันในการให้ความคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนชาวไทย

ดังนั้น จะเห็นได้ว่าปัญหาการละเมิดสิทธิและเสรีภาพนั้น ไม่ได้อยู่ที่ปัญหาข้อกฎหมายหรือเนื้อหาของกฎหมายแต่อย่างใด แต่เป็นเรื่องของการปฏิบัติตามกฎหมาย ในที่นี้จะขอกล่าวเฉพาะใน

¹⁰⁹ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 106 - 119 ทวิ.

ชั้นของการสอบสวนคดีอาญา ซึ่งเป็นกระบวนการเบื้องต้นของระบบยุติธรรมทางอาญา ซึ่งมีฐานะ 2 ประการ คือ

1. ฐานะเป็นเครื่องมือที่จะใช้บังคับให้เป็นไปตามกฎหมาย คือ เป็นกระบวนการที่รวบรวมพยานหลักฐานต่าง ๆ เพื่อให้ทราบข้อเท็จจริงหรือพิสูจน์ความผิดของผู้ต้องหา และเพื่อเอาตัวผู้กระทำผิดมาฟ้องโทษ

2. ฐานะเป็นผู้กั้นกรงก่อนการพิจารณาในชั้นศาล ซึ่งหากจากการสอบสวนแล้วมีพยานหลักฐานไม่เพียงพอที่จะพิสูจน์ว่าผู้ต้องหากระทำผิดจริง หรือผู้ต้องหานั้นมิใช่เป็นผู้กระทำผิด บุคคลดังกล่าวก็จะถูกกั้นกรงออกไปจากกระบวนการยุติธรรม

ในการศึกษาครั้งนี้ มีขอบเขตมุ่งเฉพาะสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องหา ในขั้นตอนของการสอบสวนชั้นพนักงานสอบสวนเท่านั้น มิได้กล่าวถึงในขั้นตอนในการจับกุมของเจ้าหน้าที่ตำรวจฝ่ายอื่น ๆ เช่น เจ้าหน้าที่ตำรวจสืบสวน หรือฝ่ายป้องกันปราบปราม เป็นต้น หรือมิได้กล่าวล่วงเกินไปถึงขั้นตอนการพิจารณาในชั้นอัยการและศาล ซึ่งการพิจารณาถึงกระบวนการสอบสวนที่มีผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องหานั้น สามารถแยกพิจารณาวิเคราะห์ได้ 2 ด้าน คือ

1. ผลกระทบที่เกิดโดยตรงต่อผู้ต้องหา

1.1 สิทธิในชีวิตและร่างกาย

เป็นสิทธิที่ผู้ต้องหามักจะถูกละเมิดจากเจ้าหน้าที่ตำรวจ โดยการถูกขู่เข็ญ และทำร้ายร่างกาย ในขณะที่ทำการสอบสวนปากคำ หรือจากการดำเนินการต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับผู้ต้องหา เช่น จากเจ้าหน้าที่พิมพ์มือ สืบเวอร์ผู้ควบคุมตัวผู้ต้องหา เป็นต้น

1.2 สิทธิในเสรีภาพ

การจำกัดเสรีภาพของผู้ต้องหาโดยการควบคุมตัวนั้น ก็เป็นสิ่งจำเป็นที่จะต้องกระทำเนื่องจากว่าจะต้องยอมรับในกฎกติกาของสังคม ซึ่งผู้ต้องหาก็สามารถพิสูจน์ตัวเองในการพิจารณาคดีได้ แต่หากการจำกัดเสรีภาพนั้นเป็นไปโดยไม่มีเหตุอันควรในกรณีที่มีหลักฐานไม่เพียงพอ หรือเกินความจำเป็นเพื่อมิให้เขาหลบหนีเท่านั้น ก็จะเป็นการกระทำที่กระทบกระเทือนต่อสิทธิดังกล่าวของผู้ต้องหาเป็นอย่างมาก ซึ่งเป็นประเด็นที่จะทำการศึกษาในครั้งนี้ กล่าวคือ

1.2.1 การออกหมายจับ

ปัจจุบันพนักงานสอบสวนยังไม่ได้ใช้ดุลยพินิจในการพิจารณารวบรวมนพยานหลักฐานก่อนที่จะเสนอขอออกหมายจับกุมอย่างเพียงพอ บางครั้งยังรวบรวมพยานหลักฐานไม่เพียงพอที่น่าเชื่อว่าผู้ต้องหานั้นกระทำความผิด ทำให้ผู้ต้องหาถูกจับกุมและควบคุมตัวโดยที่ยังไม่มีหลักฐานที่แน่ชัด

นอกจากนี้การออกหมายจับในปัจจุบัน ในคดีที่มีโทษจำคุกตั้งแต่ 3 ปีขึ้นไป จะต้องมีการเสนอขอความเห็นชอบออกหมายจับจากปลัดกระทรวงมหาดไทยหรือผู้ที่ได้รับมอบหมายก่อน¹¹⁰ ซึ่งผู้ที่ได้รับมอบหมายนั้นในปัจจุบันก็คือผู้ตรวจราชการกระทรวงมหาดไทย ซึ่งในบางท่านไม่เคยมีประสบการณ์หรือไม่มีความรู้เกี่ยวกับการสอบสวนมาก่อน อีกทั้งไม่มีความรู้ในเรื่องพยานหลักฐานหรือข้อกฎหมาย ทำให้การกลั่นกรอง หรือการตรวจสอบการออกหมายจับเป็นไปอย่างไม่มีประสิทธิภาพ

1.2.2 การควบคุมตัวผู้ต้องหาไว้ระหว่างการสอบสวนและการฝากขัง

เป็นขั้นตอนที่ต่อเนื่องกันก็เพื่อมิให้ผู้ต้องหาหลบหนีไปก่อนที่จะมีการพิจารณาคดีในชั้นศาล ซึ่งหากพนักงานสอบสวนใช้เวลาในการสอบสวนน้อยเท่าไรก็จะเป็นประโยชน์ต่อผู้ต้องหา ที่จะต้องไม่ต้องถูกจำกัดในชั้นสอบสวนนานเกินไป แต่ในปัจจุบันการสอบสวนของพนักงานสอบสวนส่วนมากยังล่าช้าอยู่มาก ทั้งนี้มีสาเหตุหลายประการ เช่น ปริมาณคดีในความรับผิดชอบของพนักงานสอบสวนแต่ละคน ความล่าช้าจากหน่วยงานอื่นที่เกี่ยวข้อง ความไม่ใส่ใจของพนักงานสอบสวนเอง เป็นต้น ทำให้สิทธิในเสรีภาพของผู้ต้องหาถูกจำกัดไว้นานเกินความจำเป็น

ในการควบคุมตัวผู้ต้องหานั้น เป็นการจำกัดเสรีภาพให้ดำรงชีวิตในสถานที่จำกัด แต่สิ่งจำเป็นขั้นพื้นฐานในการดำรงชีวิตจะต้องคงอยู่เป็นสิ่งที่ผู้ต้องหาพึงจะได้รับ เช่น สาธารณูปโภคต่างๆ ห้องน้ำ ห้องส้วม เป็นต้น แต่ในปัจจุบัน สภาพห้องควบคุมในสถานีตำรวจแต่ละแห่งยังไม่มีสิ่งจำเป็นขั้นพื้นฐานในการดำรงชีวิตที่ดีพอและเพียงพอ ถือเป็นการกระทบกระเทือนต่อสิทธิของผู้ต้องหาส่วนหนึ่งด้วย

1.2.3 การปล่อยชั่วคราว

จากเหตุผลของการควบคุมคือเพื่อมิให้ผู้ต้องหาหลบหนี ดังนั้น หากมีหลักประกันหรือสิ่งที่จะทำให้เชื่อได้ว่าผู้ต้องหานั้นจะไม่หลบหนีและไม่ก่อให้เกิดผลเสียหายต่อคดีแล้วก็ไม่มีความจำเป็นที่จะควบคุมตัวผู้ต้องหานั้นไว้ในห้องควบคุม แต่ในขั้นตอนของการยื่นคำร้องขอปล่อยชั่วคราว วิธีการพิจารณาคำร้อง และตรวจสอบหลักประกัน ยังมีขั้นตอนมาก และมักจะไม่ค่อยได้รับความร่วมมือที่ดีเท่าที่ควร ทั้งจากเจ้าหน้าที่ตำรวจในสถานีตำรวจนั่นเอง หรือจากหน่วยงานที่เกี่ยวข้องกับการตรวจสอบหลักประกัน ก่อให้เกิดความล่าช้าในการอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว ส่งผลกระทบกระเทือนต่อสิทธิในเสรีภาพของผู้ต้องหาเป็นอย่างยิ่ง

¹¹⁰ ข้อบังคับกระทรวงมหาดไทย ว่าด้วยระเบียบการดำเนินคดีอาญา พ.ศ.2523, ข้อ 1. และ กระทรวงมหาดไทย, “คำสั่ง ที่ 62/2525 เรื่อง มอบหมายการให้ความเห็นชอบในการออกหมายจับบุคคล,” 12 กุมภาพันธ์ 2525.

1.3 สิทธิในทรัพย์สิน

จะถูกกระทบจากการตรวจค้นเคหสถาน การยึด การเก็บรักษา และการคืนของกลาง เช่น ในการยึดยานพาหนะไว้ตรวจสภาพในความผิดเกี่ยวกับการจราจร ในบางครั้งพนักงานสอบสวนยึดไว้นานเกินควร และในการเก็บรักษาทรัพย์สินของกลาง ยังไม่ได้รับการดูแลเท่าที่ควร ทำให้เกิดความเสียหายหรือสูญหาย อันส่งผลกระทบต่อสิทธิในทรัพย์สินดังกล่าวของผู้ต้องหา

1.4 สิทธิอื่น ๆ

สิทธิในเกียรติยศชื่อเสียงของผู้ต้องหา ซึ่งตามกฎหมายจะต้องถือว่าเขายังเป็นผู้บริสุทธิ์อยู่ จนกว่าจะมีคำพิพากษาของศาลว่าเป็นผู้กระทำผิด ซึ่งสิทธิดังกล่าวจะถูกกระทบในกรณีที่มีการนำตัวผู้ต้องหานั้นมาแถลงข่าวต่อสื่อมวลชน มีการเผยแพร่ข่าวสารและภาพของผู้ต้องหาสู่สาธารณชน ทำให้ผู้ต้องหาเสื่อมเสียชื่อเสียงโดยถูกสาธารณชนมองว่าเป็นผู้กระทำผิดโดยที่ยังมิได้มีการพิจารณาตัดสินคดีจากศาล และมักจะได้รับการปฏิบัติหรือใช้วาจาที่หยาบคายไม่เหมาะสมจากบุคคลรอบข้าง ซึ่งถือว่าเป็นการกระทบต่อสิทธิของผู้ต้องหา ที่สามารถพบเห็นอยู่เป็นประจำ

2. ผลกระทบที่เกิดโดยอ้อมต่อผู้ต้องหา

ในกรณีที่ผู้ต้องหานั้นเป็นผู้กระทำผิดจริง การจำกัดในสิทธิและเสรีภาพจากการกระทำผิดดังกล่าว ก็ไม่ถือว่าเป็นการละเมิดต่อสิทธิและเสรีภาพ แต่ในกรณีที่ผู้ต้องหานั้นเป็นผู้บริสุทธิ์ไม่ได้เป็นผู้กระทำผิดตามที่ถูกกล่าวหา ย่อมเป็นการกระทบกระเทือนต่อสิทธิและเสรีภาพของบุคคลนั้น ๆ เป็นอย่างยิ่ง ซึ่งเมื่อพิจารณาถึงขั้นตอนการสอบสวนแล้ว ยังมีหลายกรณีที่ผู้ต้องหาไม่ได้รับความเป็นธรรมในการสอบสวน หรือในการต่อสู้คดี อันได้แก่

2.1 การแจ้งสิทธิของผู้ต้องหาให้ทราบ

อาจมีปัญหาบ้าง ในกรณีที่พนักงานสอบสวนไม่ได้อธิบายให้ผู้ต้องหาเข้าใจในสิทธิดังกล่าว ประกอบกับความไม่สนใจของผู้ต้องหาในสิทธิของตนที่พึงได้รับ ปัญหาที่มักเกิดขึ้นคือการปฏิบัติตามสิทธิ โดยเฉพาะในเรื่องสิทธิการได้รับการรักษาพยาบาลโดยเร็วเมื่อเกิดการเจ็บป่วย จึงไม่ค่อยได้รับความสนใจนำตัวผู้ต้องหาไปรักษาพยาบาลเมื่อเกิดเจ็บป่วย

2.2 การแจ้งข้อกล่าวหาและการเตือนผู้ต้องหาก่อนให้ถ้อยคำ

ซึ่งเมื่อผู้ต้องหามาปรากฏตัวต่อหน้าพนักงานสอบสวนแล้วนั้น พนักงานสอบสวนจะต้องแจ้งข้อกล่าวหาให้ผู้ต้องหานั้นทราบ และเตือนผู้ต้องหาให้ทราบก่อนว่า ถ้อยคำที่ผู้ต้องหาให้การต่อหน้าพนักงานสอบสวนนั้น สามารถใช้เป็นพยานหลักฐานในการพิจารณาของศาลได้ และผู้ต้องหามีสิทธิ

ที่จะไม่ให้การใด ๆ ก็ได้ ซึ่งในบางครั้งผู้ต้องหาไม่เข้าใจในข้อกล่าวหา หรือในรายละเอียดปลีกย่อยของข้อกล่าวหา เหตุเพิ่มโทษต่าง ๆ ตลอดจนสิทธิดังกล่าว เพื่อจะได้ทราบว่าตนถูกกล่าวหาว่าอย่างไร และจะให้การรับสารภาพหรือปฏิเสธอย่างไร ทำให้ผู้ต้องหาไม่ได้รับความเป็นธรรมในการดำเนินคดีได้

2.3 การสอบสวนปากคำ

จะต้องกระทำอย่างตรงไปตรงมาตามข้อเท็จจริง และต้องเป็นความเต็มใจของผู้ต้องหาที่จะให้ถ้อยคำนั้น ๆ ซึ่งในบางครั้งพนักงานสอบสวนอาจละเมิดต่อสิทธิในชีวิตและร่างกายของผู้ต้องหา โดยใช้วิธีการบังคับขู่เข็ญ หรือทำร้ายร่างกาย หรือทรมานให้ผู้ต้องหารับสารภาพ หรือในบางกรณีที่ผู้ต้องหาด้อยการศึกษา มีความรู้น้อยลงลายมือชื่อในบันทึกการสอบสวนปากคำโดยที่มิได้อ่านข้อความแต่อย่างใด หรือลงชื่อรับสารภาพไปโดยที่ตนเองมิได้กระทำผิด ซึ่งหากพนักงานสอบสวนมิได้อ่านให้ฟังด้วยก็อาจทำให้เกิดความไม่เป็นธรรมขึ้นได้ เนื่องจากบันทึกคำให้การนี้สามารถใช้เป็นพยานหลักฐานในการพิจารณาคดีของศาลได้

2.4 การจัดหาล่ามในกรณีที่ผู้ต้องหาเป็นชาวต่างประเทศ

ยิ่งในกรณีที่ผู้ต้องหาเป็นชาวต่างประเทศที่ไม่รู้ภาษาอังกฤษ ปัญหาขาดแคลนล่ามที่มีคุณภาพ ความน่าเชื่อถือของล่าม และความล่าช้าในการติดต่อประสานงานกับหน่วยงานที่เกี่ยวข้องกับการจัดหาล่าม ก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมแก่ผู้ต้องหาในการสอบสวน และการพิจารณาคดีของศาล อันเนื่องมาจากการสื่อสารที่ขาดประสิทธิภาพได้

2.5 การนำตัวผู้ต้องหาไปชี้ที่เกิดเหตุประกอบคำรับสารภาพ

ในทางคดีถือว่าเป็นพยานหลักฐานสำคัญที่จะสนับสนุนคำรับสารภาพของผู้ต้องหาในชั้นสอบสวนให้น่าเชื่อถือ ซึ่งจะต้องเกิดจากความเต็มใจของผู้ต้องหาเท่านั้น

2.6 การจัดให้ผู้เสียหายหรือพยานชี้ตัวผู้ต้องหา

ในทางปฏิบัติยังไม่มีห้องสำหรับชี้ตัวผู้ต้องหา รวมทั้งวัสดุอุปกรณ์ที่เกี่ยวข้อง และอาจมีการบอกผู้เสียหายหรือพยานก่อนทำการชี้ตัว หรือในกรณีที่ผู้เสียหายหรือพยานอาจเห็นตัวผู้ต้องหาจากการนำตัวผู้ต้องหาไปแถลงข่าวต่อสื่อมวลชนก่อนที่จะมีการชี้ตัว ทำให้การชี้ตัวผู้ต้องหาเป็นไปอย่างไม่บริสุทธิ์ยุติธรรมเท่าที่ใดนัก

2.7 การรับฟังพยานฝ่ายผู้ต้องหา

ในทางปฏิบัติ พนักงานสอบสวนยังไม่ได้ให้ความสำคัญกับการรับฟังพยานหลักฐานของฝ่ายผู้ต้องหาเท่าใดนัก ทั้งนี้เพราะการกลังที่จะถูกผู้บังคับบัญชาเพ่งเล็งว่าจะช่วยเหลือผู้ต้องหา หรือตัวพนักงานสอบสวนเองไม่ให้ความสนใจพิถีพิถันที่จะสอบสวนพยานฝ่ายผู้ต้องหา ซึ่งทำให้ความเป็นธรรมในการสอบสวนเสียไป

2.8 การใช้ดุลยพินิจสังคดีและจรรยาบรรณของพนักงานสอบสวน

การใช้ดุลยพินิจของพนักงานสอบสวนจะเป็นคำตัดสินเบื้องต้นว่าผู้ต้องหาจะถูกดำเนินคดีต่อไปหรือไม่ ซึ่งมีปัจจัยหลายอย่างส่งผลกระทบต่อการใช้ดุลยพินิจดังกล่าว เช่น แรงกดดันจากภายนอกและภายในองค์กรตำรวจ วุฒิภาวะ ประสบการณ์ ความรู้ความสามารถ ความชำนาญ ตลอดจนจรรยาบรรณของพนักงานสอบสวน ในปัจจุบันการสังคดีของพนักงานสอบสวนนั้นส่วนมากจะเป็นการสั่งฟ้องผู้ต้องหา เพราะการสั่งไม่ฟ้องผู้ต้องหา ทำให้พนักงานสอบสวนมักจะถูกผู้บังคับบัญชาและฝ่ายผู้เสียหายมองว่าช่วยเหลือ หรือได้รับผลประโยชน์จากฝ่ายผู้ต้องหา

นอกจากนี้ ในเรื่องคุณภาพของพนักงานสอบสวนก็เป็นเรื่องสำคัญต่อการใช้ดุลยพินิจในการสังคดี ซึ่งในปัจจุบันการบริหารงานสอบสวน การให้ความดีความชอบเลื่อนขั้น เลื่อนตำแหน่ง ยังไม่เป็นธรรม พนักงานสอบสวนไม่สามารถเติบโตในสายงานสอบสวนได้อย่างต่อเนื่อง ทำให้พนักงานสอบสวนหนึ่งงานสอบสวน ไม่สามารถพัฒนาตัวเองได้อย่างต่อเนื่องเต็มที่ ขาดความรู้ความเชี่ยวชาญในงานสอบสวน ส่งผลกระทบต่อการใช้ดุลยพินิจเป็นอย่างมาก

จากข้อมูลที่ได้ศึกษาวิจัยเอกสารในละเอียดของแนวความคิดของนักปราชญ์ นักทฤษฎีต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องในเรื่องสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องหา ตลอดจนจากการศึกษากฎหมาย ระเบียบ คำสั่ง ข้อบังคับต่าง ๆ ที่ได้บัญญัติไว้กำหนดเป็นกรอบในการปฏิบัติงานของพนักงานสอบสวนนั้น จะเห็นได้ว่าสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องหาไทยในปัจจุบัน กฎหมายไทยได้เน้นรูปแบบกระบวนการทางอาญาไปในทิศทางเพื่อการควบคุมอาชญากรรมผสมผสานกับหลักนิติธรรม และได้มีการแก้ไขปรับปรุงกฎหมายรัฐธรรมนูญ กฎหมายอาญา และกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา อันมีความเกี่ยวข้องกับกระบวนการยุติธรรมทางอาญาจำนวนหลายครั้ง โดยมุ่งหวังเพื่อให้มีการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลทั้งฝ่ายสุจริตชนและฝ่ายที่ตกเข้ามาอยู่ในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาในฐานะผู้ถูกกล่าวหาหรือผู้ต้องหาหรือจำเลย เพื่อเป็นหลักประกันในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพดังกล่าว

แต่ในความเป็นจริงแล้วสิทธิของผู้ต้องหาไทยในปัจจุบัน หากจะแก้ไขให้เท่าทันตามอุดมคติแล้ว การปราบปรามหรือการควบคุมอาชญากรรมคงจะเป็นเรื่องยาก เนื่องจากในปัจจุบัน ปัญหาอาชญากรรมเป็นปัญหาที่มีความเคลื่อนไหวตลอดเวลา มีการใช้เทคโนโลยีที่ทันสมัยมาประกอบอาชญากรรมมากขึ้น แต่ทว่าการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลเป็นสิ่งจำเป็นที่จะต้องสอดคล้องกับขั้นตอนในการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่รัฐ ซึ่งนอกจากจะต้องมีพยานหลักฐานแน่นหนาหรือมั่นคงจริง ๆ แล้ว ผลกระทบของความไม่สงบเรียบร้อยก็ย่อมตกอยู่กับประชาชนผู้ได้รับความเสียหายเป็นแน่แท้

ปัญหาข้อขัดข้อง หรืออุปสรรคในกระบวนการสอบสวน

แม้กฎหมายรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ฉบับปัจจุบัน จะให้ความสำคัญคุ้มครองในเรื่องสิทธิและเสรีภาพของประชาชนรวมทั้งผู้ต้องหามากขึ้นก็ตาม แต่ในเนื้อหาของรัฐธรรมนูญ ยังมีขั้นตอนที่ซับซ้อนยากต่อการปฏิบัติให้เกิดเป็นรูปธรรม และสอดคล้องกับความเป็นจริง ซึ่งในการศึกษาวิจัยครั้งนี้ จะขอกล่าวถึงเฉพาะในส่วนที่ส่งผลกระทบโดยตรงต่อสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องหาเมื่อเข้ามาอยู่ในกระบวนการสอบสวน ขั้นตอนการสอบสวน ไม่ว่าจะเป็สิทธิในชีวิตและร่างกาย สิทธิในเสรีภาพ สิทธิในทรัพย์สิน ตลอดจนสิทธิอื่น ๆ เช่น เกียรติยศ ชื่อเสียง เป็นต้น ที่ต้องเสียไป

เมื่อเข้ามาอยู่ในกระบวนการสอบสวนแล้วนั้น พนักงานสอบสวนก็จะดำเนินการตามกฎหมาย ระเบียบ คำสั่ง ข้อบังคับต่าง ๆ ที่ได้กำหนดไว้ ซึ่งในแต่ละขั้นตอนการปฏิบัตินั้นย่อมมี ปัญหาข้อขัดข้อง หรืออุปสรรคต่าง ๆ อยู่เสมอ ทั้งนี้ขึ้นอยู่กับเหตุและปัจจัยในแต่ละกรณี ซึ่งโดยรวมแล้ว ล้วนก่อให้เกิดความล่าช้าในการปฏิบัติงาน เป็นปัจจัยสำคัญที่ส่งผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องหาโดยตรง ทำให้ผู้ต้องหาอยู่ในกระบวนการสอบสวนนานเกินไป ซึ่งอาจทำให้ถูกละเมิดสิทธิและเสรีภาพได้มากขึ้น

ดังนั้น ความล่าช้าที่มีอยู่ในกระบวนการสอบสวน จึงเป็นสาเหตุสำคัญที่ส่งผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องหาเป็นอย่างมาก ถึงแม้ว่ากฎหมายจะกำหนดระยะเวลาสำหรับการสอบสวนไว้อย่างแน่ชัด แต่ปัจจุบัน ปรากฏว่าพนักงานสอบสวนยังดำเนินการสอบสวนล่าช้าอยู่มาก ด้วยเหตุและปัจจัยหลายประการ

ในการศึกษาครั้งนี้จึงมุ่งเน้นที่จะศึกษาถึงปัจจัยต่าง ๆ อันเป็นปัญหาข้อขัดข้อง หรืออุปสรรค ที่ก่อให้เกิดความล่าช้าในกระบวนการสอบสวน ของพนักงานสอบสวน ซึ่งเป็นสาเหตุที่สำคัญ อันส่งผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องหาในกระบวนการสอบสวน เพื่อเป็นแนวทางในการแก้ไข ปรับปรุงกฎหมาย ระเบียบ คำสั่ง ข้อบังคับต่าง ๆ ตลอดจนประสิทธิภาพในการปฏิบัติงานของ พนักงานสอบสวนอันเกี่ยวข้องกับสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องหา ให้เกิดความเหมาะสมและสามารถ นำไปปฏิบัติได้อย่างจริงจัง เป็นรูปธรรม ดังที่จะกล่าวถึงในบทต่อไป